

الآثار القانونية لطلب رد المحكم

"دراسة مقارنة"

The Legal Impact to Challenge Of Arbitrator Action "A Comparative Study"

إعداد الطالبة

تغريد شعبان أبو شربي

إشراف الأستاذ الدكتور

جمال الدين عبد الله مكناس

قدمت هذه الرسالة استكمالاً لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في الحقوق تخصص القانون الخاص

قسم القانون الخاص

كلية الحقوق

جامعة الشرق الأوسط

كانون الأول / 2014

تفويض

أنا الطالبة تغريد شعبان أبو شربي أفوض جامعة الشرق الأوسط بتزويد نسخة من رسالتي ورقياً وإلكترونياً للمكتبات أو المنظمات أو الهيئات والمؤسسات المعنية بالأبحاث والدراسات العلمية عند طلبها.

الاسم: تغريد شعبان موسى ابو شربي

التاريخ: ١٩/١٢/٢٠١٤

التوقيع:

قرار لجنة المناقشة

نوقشت هذه الرسالة وعنوانها ((الآثار القانونية لطلب رد المحكم "دراسة مقارنة")) وأجيزت بتاريخ 1 / 12/ 2014

من السادة أعضاء لجنة المناقشة التالية أسماءهم :-

العضو		*التوقيع*
الأستاذ الدكتور جمال الدين عبد الله مكناس	رئيساً ومشرفاً	....
الأستاذ الدكتور جعفر محمود المغربي	عضواً	....
الدكتور محمد ابراهيم ابو الهيجاء	عضواً	....

شكر وتقدير

الحمد والشكر لله عز وجل على جزيل نعمه الذي قدرني ومكنني من إنجاز دراستي هذه.

وأتقدم بالشكر الجزيل إلى أستاذي الأستاذ الدكتور جمال الدين عبد الله مكناس ، الذي طوقني شرفاً وعلماً بموافقته الإشراف على رسالتي هذه ، فكان خير الناصح والمرشد ، فقدم لي من وقته وعلمه كل ما كان له بالغ الأثر في مساعدتي على انجاز دراستي ...

كما أتقدم من أعضاء لجنة المناقشة بوافر الشكر والاحترام لقبولهم مناقشة هذه الرسالة وتحكيمها، وما منحوني إياه من وقتهم الثمين ورائهم السديد ، مما سيكون له بالغ الأثر في تصويب العمل وإثرائه، جزاهم الله كلّ خير .

الباحثة

تغريد أبو شربي

الإهداء

،،،،، إلى والدي ......

،،،،،، إلى والدتي ....

أطال الله في عمرهما ،،،، حباً واحتراماً

،،، براً وإحساناً ،،،

فهرس المحتويات

الآثار القانونية لطلب رد المحكم

"دراسة مقارنة"

اعداد الطالبة

تغريد شعبان موسى ابو شربي

إشراف الاستاذ الدكتور

جمال الدين عبدالله مكناس

ملخص الرسالة باللغة العربية

توصلت الدراسة إلى أن محكمة الاستئناف تملك دوراً بارزاً في تعيين المحكمين، خشية أية مماطلة أو تسويف من قبل المحتكمين، كما أن المشرع الأردني لم يحصر أسباب الرد في قوالب جامدة محددة مسبقاً، وإنما ترك الأمر لأي سببٍ من شانه أن يشكك في مظهري الحيدة والاستقلال التي ينبغي توافرها في المحكم. كما أوصت الدراسة بضرورة إضافة نص صريح إلى الفقرة (ج) من المادة (15) من قانون التحكيم الأردني التي تشترط على المحكم أن يفصح عند قبوله بمهمته عن أي ظروف من شأنها إثارة شكوك حول حيدته واستقلاله، يكون فحوى هذا النص المضاف توقيع جزاء مالي على المحكم بإلزامه بغرامة مدنية إذا ثبت غير ذلك وكذلك إلزامه بالتعويضات في مواجهة الخصم الأخر طبقاً لقواعد المسؤولية المدنية العامة. كما أوصت بضرورة إضافة نص صريح إلى قانون التحكيم الأردني يعالج مسألة من يقع عليه عبء إثبات وجود سبب الرد، بإلقاء عبء الإثبات على الطرف الأخر في خصومة التحكيم بأن يثبت أن طالب الرد كان يعلم بسبب الرد ولكنه لم يتمسك به.

The Legal Impact to Challenge of Arbitrator Action
"A Comparative Study"

By
Taghreed Shaban Mousa Abu Shirbi

Supervisor

Dr. Jamal Aldeen Abdullah Miknas

Abstract

The study concluded that the Court of Appeal have a prominent role in the appointment of arbitrators, lest any procrastination or delay by Mahtkamin, and the Jordanian legislator did not limit the reasons respond in specific rigid predefined templates, but leave it for any reason, would be questioned in my appearance of impartiality and independence should be met by the arbitrator. The study also recommended the need to add an explicit provision to paragraph (c) of Article (15) of the Jordanian Arbitration Act, which requires the arbitrator to disclose when accepting his mission for any conditions which would raise doubts about the impartiality and independence, the content of this added text sanction Mali by binding arbitrator civil fine if it is proved otherwise, as well as forcing him to compensation in the face of the other opponent, according to the general rules of civil liability. It also recommended that in addition to the explicit text of the Jordanian Arbitration Act addresses the question of who is the burden of proving the existence of the reason for the reply, throwing the burden of proof on the other party to the dispute arbitration to prove that students respond because he knew respond but did not stick to it...

الفصل الأول

مقدمة الدراسة والإطار النظري

أولاً: تمهيد: فكرة عامة عن موضوع الدراسة.

إن تنوع المصالح بين الأفراد المنتمين إلى دول مختلفة وتعددها، وانفتاح الدول على بعضها، وتطورات الحياة السريعة العلمية والاقتصادية والتكنولوجية والاجتماعية، وبالنظر إلى الحجم الكبير للعلاقات التجارية الدولية وتشابك هذه العلاقات وتعقيداتها، بالإضافة إلى تزايد وتباين الخلافات سواء بين الأفراد أو الشركات ونشوء مشكلات وقضايا جديدة بينهم، أساسها رفض الشركات الكبرى الخضوع للقضاء الوطني للدول التي تستثمر بها، أدى ذلك كله إلى ظهور التحكيم التجاري الدولي.

إذا كانت العدالة في الدول المعاصرة تتميز بكونها عدالة عامة تمارسها الدولة من خلال أجهزتها القضائية المختصة، فإن اعتبارات متعددة اقتضت أن لا تبقى أجهزة قضاء الدولة هي المحتكرة الوحيدة لحسم المنازعات بين الأشخاص في المجتمع، وإنما يشاركها في ذلك، وفي نطاق منازعات معينة، قضاء التحكيم، بحسبانه صورة منظمة قانوناً من صور القضاء الخاص المعترف به في جميع النظم القانونية.

وللقضاء حق التدخل في مجال التحكيم بالمساعدة؛ فيقدم القضاء المساعدة للتحكيم نظراً لعدم تمتعه بسلطة الإلزام التي يتمتع بها القضاء باعتباره الجهة المنوط بها إصدار الأمر بتنفيذ الأحكام جبراً، ولكن هذا التدخل قد يتم لغرض أخر وهو الرقابة أي رقابة هيئة التحكيم في أداء مهمتها.

تحاط مهمة المحكم في مواجهة أطراف خصومة التحكيم ببعض الضمانات التي تكفل للتحكيم تحقيق غايته وأثاره بكل دقة ونزاهة، وأطراف خصومة التحكيم لدى اختيارهم محكميهم لا بد أن يسعى كل منهم لاختيار المحكم الذي تتوافر لديه المقتضيات التي تبعث في نفسه الطمأنينة والثقة في أن المحكم المختار سوف يبذل قصارى جهده في تأدية مهمته، مسلحاً بالنزاهة والتجرد أثناء نظر الدعوى.

لذلك كله حرصت مختلف قوانين وأنظمة التحكيم والاتفاقيات الدولية والمراكز الدولية للتحكيم على تقرير العديد من الضمانات للمحتكمين في مواجهة محكميهم في محاولة لتوفير حد أدنى من حيادهم واستقلالهم عن طرفي النزاع الذين اختاروهم، باعتبار أن هذه الضمانات ضرورية لإقامة العدالة، ويؤدي إغفالها وعدم مراعاتها إلى بطلان حكم التحكيم، بسبب عدم المساواة بين الخصوم وعدم مراعاة واحترام حقوق الدفاع.

لذا فمن حق طرف خصومة التحكيم صاحب المصلحة أن يطلب رد المحكم الذي تشوب حيدته واستقلاله شائبة أمام القضاء كأحد أوجه الرقابة المقررة للقضاء على التحكيم.

لذا فإن رد المحكم ضمانة هامة للخصوم، فلا يجوز أن تدفع الرغبة في تشجيع نظام التحكيم إلى رفض طلب رد المحكم عندما يثبت تحيزه وعدم حيدته واستقلاليته أو وجود صلة له بأحد الخصوم، فتقرير إمكانية طلب رد المحكم يعكس احترام مبدأ إجرائي أصيل هو حق الدفاع.

يهدف نظام الرد إلى توفير نوع من التوازن بين حماية المحكم من جانب، ومن جانب أخر توفير الأسلوب القانوني المناسب لحماية الخصوم إذا ما تبين لهم أسباب من شأنها التأثير على

حياد أو استقلال المحكم بعد اختياره وأثناء سير خصومة التحكيم، ويعد هذا النظام عقوبة أدبية وطبيعية لافتقاد المحكم شرط الحياد والاستقلال.

وتطبيقاً لذلك؛ جاءت المادة (17) من قانون التحكيم الأردني رقم 31 لسنة 2001 تنص على أنه: " 1- لا يجوز رد المحكم إلا إذا قامت ظروف تثير شكوكاً حول حيدته واستقلاله. 2- ولا يجوز لأي من طرفي التحكيم رد المحكم الذي عينه أو المشترك في تعيينه إلا لسبب تبين له بعد أن تم هذا التعيين."، وتضمنت المادة (18) من ذات القانون إجراءات تقديم طلب الرد وأثاره وأثار الحكم به.

لذلك فإن ممارسة أطراف خصومة التحكيم لحق رد المحكم يجب أن يتم في إطار ضوابط وشروط معينه، تبدأ بتقديم طلباً كتابياً مثبتاً فيه الأسباب الموجبة للرد إلى هيئة التحكيم في بعض القوانين المقارنة أو إلى المحكمة المختصة، أما في القانون الأردني فيتم تسجيل طلب برد المحكم لدى المحكمة المختصة بخصومة التحكيم وهي محكمة الاستئناف، علاوة على وجود إجراءات وأثار أخرى سنتناولها في متن الدراسة.

ثانياً: مشكلة الدراسة.

بالنظر إلى المحكم تكون النزاهة والأمانة والحيدة والاستقلال والعلم بالأنظمة والخبرة في مجاله من أهم أسباب اختياره، ولكن عندما تقوم ظروف تثير شكوكاً حول حيدته واستقلاله؛ يثور تساؤل حول آلية مواجهة هذا الخلل، فتظهر الوسيلة الممنوحة لطرفي خصومة التحكيم في رفع طلب رد المحكم كاستثناء على مبدأ القوة الإلزامية لاتفاق التحكيم.

لذا تتمحور مشكلة هذه الدراسة في بحث جملة الآثار القانونية المترتبة على تسجيل طلب رد المحكم، من حيث أسبابه وشروطه وإجراءاته وأثاره وخاصة مدى إمكانية الطعن بقرار رفض رد المحكم.

ثالثاً: هدف الدراسة.

تهدف هذه الدراسة إلى الإجابة على تساؤلات هامة هي: **ما هو الأثر الذي يترتب على عدم إفصاح المحكم عن أية ظروف أو وقائع تثير شكوك حول حيدته واستقلاله؟. وما هي إجراءات طلب الرد؟. وما هي أثار طلب الرد سواءً بالقبول والرفض؟. وما مدى إمكانية الطعن بقرار رد المحكم عند اكتشاف سبب الرد بعد حكم التحكيم ومن صاحب المصلحة في ذلك؟**

لذلك فان الإجابة على هذا التساؤلات تشكل غاية البحث وجوهره، وعليه فان الهدف الرئيس من تناول أثار طلب رد المحكم هو بيان الجوانب القانونية المنظمة لهذا الموضوع في القانون الأردني والمقارن، وذلك من خلال بيان النظام القانوني لرد المحكم ونطاقه وأسبابه، وكذلك من خلال بيان مفهوم طلب رد المحكم وشروطه وبيان القواعد المنظمة لإجراءات طلب الرد، كما تسعى الدراسة أخيرا إلى بيان أثار طلب الرد، وجميع ذلك من خلال إتباع المنهجية القانونية الصحيحة، من خلال تفحص النصوص القانونية في قانون التحكيم الأردني رقم 31 لسنة 2001 ومقارنتها مع أغلب التشريعات المقارنة العربية والدولية والآراء الفقهية حول موضوع الدراسة؛ حتى نتبين ما قد يكون فيها من عيوب ونواقص لدعوة المشرع الأردني لمعالجتها وإصلاحها، والتحدث عن النقاط المضيئة في هذا الموضوع إن وجدت.

وصولاً بالنتيجة إلى مجموعة من النتائج البحثية والتوصيات القانونية لمواطن العجز والقصور في تنظيم طلب رد المحكم وأثاره القانونية.

رابعاً: أهمية الدراسة.

أهمية مثل هذه الدراسة تكمن في أنها تتناول بعض المشكلات القانونية التي تظهر عند إهدار ضمانة الحيدة والاستقلال الواجب توافرها في المحكم، وهذا يتطلب دراستها وإيجاد حلول لها، كما أنها تكشف النقاب عن وجود قواعد عامة مشتركة في غالبية النظم القانونية في مجال إجراءات رد المحكمين وأثار تسجيل طلب الرد، ويمكن أن تعتبر نواه لمحاولات تشريعية في المستقبل من أجل تقنين وتعديل وتوحيد المسائل الإجرائية في هذا الخصوص. وتزداد أهمية هذه الدراسة كون موضوعها لم يحظى بالاهتمام الكافي ولم ينل ما يستحقه من البحث والدراسة . رغم أهميته العملية . على نحو ما حدث بالنسبة لأغلب موضوعات التحكيم الأخرى بصفة عامة، وخاصة أن المكتبة القانونية الأردنية تخلو من أي دراسة متخصصة في هذا الموضوع.

خامساً: أسئلة الدراسة.

بناء على ما تقدم تبدو أسئلة الدراسة وعناصر مشكلتها فيما يلي:-

- **ما هو المفهوم العام للمحكم وما هي شروط تعيينه وضماناته ؟**
- **ما هو طلب رد المحكم وما هي شروطه وأسبابه ؟**
- **ما هي المحكمة المختصة بنظر طلب رد المحكم ؟**
- **ما هي الظروف التي تقدح باستقلال المحكم وحياده ؟**
- **ما مدى التزام المحكم بالإفصاح ؟**

- **ما هي أوجه الاختلاف بين القانون الأردني والقوانين المقارنة من حيث إجراءات تسجيل طلب رد المحكم وعبء إثبات توافر سبب الرد ؟**
- **ما هي الآثار القانونية التي تترتب ابتداءً على إجراءات التحكيم عند تسجيل طلب رد المحكم في القانون الأردني والقوانين المقارنة؟ وما هي الآثار التي تترتب عند الحكم بطلب رد المحكم ؟**
- **ما هو الحكم في حالة اكتشاف سبب الرد بعد صدور حكم التحكيم ؟**
- **هل يملك الطرف الذي تقرر عدم رد المحكم بنتيجة طلب رد المحكم الطعن بهذا الحكم**
- **هل يملك المحكم الذي تقرر رده بنتيجة طلب رد المحكم الطعن بهذا الحكم ؟**
- **هل يملك أطراف خصومة التحكيم التنازل عن طلب رد المحكم ؟**

سادساً: محددات الدراسة.

ستقتصر هذه الدراسة على ناحيتين الموضوعية والمكانية؛ من الناحية الموضوعية ستقتصر الدراسة على الآراء الفقهية والدراسات القانونية المتخصصة في التحكيم أو في موضوع الدراسة إن وجدت. أما من الناحية المكانية ستقتصر الدراسة على قانون التحكيم الأردني مقارنة بغيره من معظم التشريعات العربية والدولية وأغلب الاتفاقيات الدولية والقوانين النموذجية وقوانين المراكز الدولية للتحكيم وجهود المنظمات الدولية والهيئات التحكيمية.

وذلك كله من خلال الالتزام بالحدود المتعلقة بموضوع الدراسة: (الآثار القانونية لطلب رد المحكم "دراسة مقارنة ").

سابعاً: مصطلحات الدراسة.

- **التحكيم:** هو اتفاق بين طرفين أو أكثر على إخراج نزاع أو عدد من النزاعات من اختصاص القضاء العادي وأن يعهد به إلى هيئة تتكون من محكم أو أكثر للفصل فيه بقضاء ملزم.
- **المحكم:** هو شخص يتمتع بثقة الخصوم أولوه عناية الفصل في خصومة قائمة بينهم، وقد يتم تعيينه من قبل المحكمة المختصة في الحالات التي ينص عليها القانون، وهو المحور الأساسي الذي تقوم حوله خصومة التحكيم وبقدر دقة المحكم ومهارته ونزاهته واستقلاليته وحياده تكون سلامة إجراءات التحكيم وصحة الحكم الصادر.
- **حياد المحكم:** هو مفهوم أخلاقي يدخل في صميم المفاهيم القانونية، ويكمن في جوهر العمل القضائي، وهو الشرط اللازم للنظام التحكيمي ككل، ومن خلاله يؤمن فاعلية القانون واحترام وجوده، وبموجبه على المحكم أن يكون محايدا تجاه أطراف النزاع وتجاه الموضوع المطروح أمامه وتجاه القانون الواجب التطبيق.
- **قرار التحكيم:** هو القرار النهائي الذي تتخذه هيئة التحكيم للفصل في موضوع النزاع المطروح عليها، ويطلق عليه حكم التحكيم النهائي، وهذا الحكم تصدره هيئة التحكيم في موضوع الإدعاءات المطروحة عليها وتنزل حكم القانون بقصد حسم النزاع بين أطراف الخصومة التحكيمية حسماً نهائياً.

- **رد المحكم:** تنظيم قانوني إجرائي بمقتضاه يستطيع أحد أطراف خصومة التحكيم أن يستبعد محكم أو أكثر من تشكيل هيئة التحكيم إذا كان من الممكن أن يفقد هذا المحكم حياده واستقلاليته إذا توافرت أحد الأسباب التي نصها عليها القانون، وذلك وفق شروط وإجراءات نظمها المشرع لتقديم طلب برد المحكم يترتب عليه جملة أثار أهما بالنتيجة رد أو عدم رد المحكم.

ثامناً: الدراسات السابقة.

- **الدراسة الأولى: عبد الحميد، رضا السيد(2009). مسائل في التحكيم (تدخل القضاء في التحكيم بالمساعدة والرقابة)، الطبعة الثالثة، دار النهضة العربية، القاهرة.**

وقد اشتملت الدراسة على فصلين، الأول بعنوان التدخل للمساعدة والثاني التدخل للرقابة، فتناول في المبحث الأول من الفصل الثاني بيان إجراءات رد المحكمين وسلطة هيئة التحكيم في طلب الرد ومدى اختصاص القضاء بالفصل في الطعن على قرار رفض طلب الرد، وقد توصل الباحث إلى عدد من النتائج الخاصة بموضوع التحكيم بصفة عامة وليس فيها ما يخص موضوع رد المحكمين.

وتتميز دراستي عن هذه الدراسة في أنها ستكون دراسة منفردة ومستقلة في الآثار القانونية لطلب رد المحكم، بالدراسة المقارنة والتطبيق القضائي لكل ما يتعلق بهذا الموضوع من جزئيات وإشكاليات تثيرها الدراسة ؛ ابتداءً من تسجيل طلب الرد وأسبابه ونطاقه وأثاره والحكم الصادر فيه والطعن به إن جاز وغير ذلك من الآثار.

- **الدراسة الثانية: دراسة عبد الفتاح، عزمي(1984). إجراءات رد المحكمين في قانون المرافعات الكويتي، بحث منشور في مجلة الحقوق، الكويت، السنة الثامنة، العدد الرابع.**

تناول الباحث في دراسته التعليق على حكم محكمة الكويت الكلية (الدائرة الإدارية) الصادر في القضية رقم 1983/27. في طلب رد رئيس هيئة تحكيم. فبعد عرضه لحيثيات الحكم؛ جاء موضوع دراسته من خلال نقاط متتالية تناول فيها: مبدأ رد المحكم وتبريره وأسباب رد المحكمين وإجراءات رد المحكمين من حيث شكل تقديم طلب الرد وميعاده وعبْ إثبات تقديمه.

وقد توصل الباحث إلى عدد من النتائج أهمها؛ عدم جواز رد المحكم إلا لأسباب تحدث أو تظهر بعد تعيين شخص المحكم وعدم جواز رفع دعوى بإبطال حكم التحكيم على أساس الغلط في شخص المحكم أو التدليس لإخفائه سب الرد بعد صدور حكم في طلب الرد، وكذلك جواز التنازل عن طلب رد المحكم، وأخيراً جواز الطعن بقرار طلب رد المحكم.

وتتميز دراستي عن هذه الدراسة؛ في أنها ستتناول بالتفصيل الآثار القانونية لطلب رد المحكم، ابتداءً من تسجيل الطلب والمحكمة المختصة بنظره وأثره على إجراءات التحكيم والطعن في الحكم الصادر في طلب الرد، وهذا ما أغفل تناوله الباحث في دراسته السابقة.

- **الدراسة الثالثة: دراسة الصانوري، مهند أحمد (2005). دور المحكم في خصومة التحكيم الدولي الخاص، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان.**

جاءت هذه الدراسة في فصل تمهيدي وبابين، وفي المبحث الأول من الفصل الثاني من الباب الثاني تناول الباحث موضوع رد المحكمين بإشارات خاطفة إلى هذا الموضوع، تناولت مفهوم

رد المحكم وأسبابه وضوابط تقديم طلب الرد وإجراءاته، ثم الإشارة بعجل إلى الأثر المترتب على تقديم طلب الرد، وأخيراً تناول الباحث أثر الحكم برد المحكم.

وتوصل الباحث إلى نتائج منها بخصوص موضوعنا أن إغلاق الباب أمام المحتكمين للطعن بالحكم الصادر في طلب الرد فيه إجحافاً بحق المحتكم طالب الرد، واقترح الباحث على المشرع إجازة الطعن حتى ولو مع الحكم التحكيمي.

وتتميز دراستي عن هذه الدراسة في أنها ستتناول موضوع إجازة الطعن بنتيجة طلب رد المحكم بالنسبة للمحتكمين بوجه من التفصيل في التشريعات المقارنة والاتفاقيات الدولية والآراء الفقهية، إضافة إلى الموضوعات الأخرى في الآثار المترتبة على طلب رد المحكم.

- **الدراسة الرابعة: دراسة حسني، وفاء فاروق(2006). مسئولية المحكم "دراسة مقارنة"، رسالة دكتوراه، جامعة عين شمس، الإسكندرية، مصر.**

اشتملت هذه الدراسة على ثلاثة أبواب، جاء ما يتعلق بموضوع دراستنا في الباب الأول منها في الفصل الرابع في المبحث الثالث منه تحت عنوان انتهاء مهمة المحكم؛ تناول الباحثة فيه موضوع رد المحكمين من حيث تقديم طلب الرد وشروطه، ثم تناولت الفرق بين رد المحكم وعزلة. وتوصلت الباحثة إلى نتيجة هامة وهي ضرورة النص في التشريعات على مسؤولية المحكم لضمان حياده واستقلاليته وإنجاز مهمته بأمانة وإخلاص، فلا بد من أن يخضع للمسألة كما في حال النص على مسؤولية القاضي والمحامي والمهندس والطبيب.

وتتميز دراستي عن هذه الدراسة بالشمول والعمومية لموضوع رد المحكمين وتناول جميع الآثار القانونية المترتبة على طلب رد المحكم، ابتداءً من اختيار المحكم وظهور أسباب رده وتقديم

طلب بذلك، ومن ثم الإجراءات المتبعة في طلب رد المحكم وصولاً لنظامه الإجرائي والمحكمة المختصة برد المحكم ومضمون حكمها، وختاماً بالآثار المترتبة على الحكم بطلب الرد والطعن بالحكم الصادر في الطلب.

- **الدراسة الخامسة: النوايسة، عامر مد الله(2003). النظام القانوني لهيئة التحكيم، تشكيلها وردها، ومسؤوليتها في القانون الأردني "دراسة مقارنة"، رسالة ماجستير، جامعة مؤتة، الكرك، الأردن.**

اشتملت هذه الدراسة على خمسة فصول؛ جاء الفصل الثاني تحت عنوان رد هيئة التحكيم، في ثلاث مباحث خصص الأول منها لبيان ماهية الرد وأهميته وأسبابه، ثم تناول الباحث حيدة واستقلال المحكمين كمعيار للنظر في طلب ردهم. ثم المبحث الثاني لتناول نطاق الرد من حيث الزمان والأشخاص، وفي المبحث الثالث تناول الباحث إجراءات الرد وأثاره، من حيث المحكمة المختصة وعب الإثبات وسلطة المحكمة في الفصل بطلب الرد.

وقد توصل الباحث إلى جملة من النتائج بهذا الخصوص منها: أن قانون التحكيم الأردني في نطاق الرد من حيث الزمان يفرق بين حالتين؛ حالة كون طالب الرد قد اشترك في اختيار المحكم المطلوب رده وبين حالة كون طالب الرد لم يشترك في اختيار المحكم المطلوب رده، ففي الحالة الأولى لا يجوز الرد إلا لسبب تبينه الخصم بعد التعيين، أما في الحالة الثانية فإنه يجوز الرد مطلقاً أياً كان وقت حدوث الرد أو العلم به. وخلص الباحث إلى نتيجة ثانية هي جواز رد جميع أعضاء هيئة التحكيم بما فيهم الرئيس والنتيجة الثالثة تمثلت في أن عبء إثبات توافر سبب الرد يكون على المحكم وليس على طالب الرد حسبما استقر على ذلك القضاء المقارن، والنتيجة الأخيرة هي السلطات الواسعة للمحكمة عند الحكم بطلب رد المحكم وعدم جواز الطعن بحكمها.

وتتميز دراستي عن هذه الدراسة في أنها ستستقل بموضوع رد المحكم من خلال بيان الآثار القانونية لطلب رد المحكم وبالدراسة التحليلية الوصفية المقارنة وصولاً إلى اقتراح نصوص قانونية على مشرعنا الأردني يضمنها قانون التحكيم الأردني في المستقبل تتناول جميع الإشكالات التي تثيرها دراسة هذا الموضوع.

- **الدراسة السادسة : النمر، أبو العلا علي(1999). النظام القانوني لرد المحكم " في ضوء حكم المحكمة الدستورية العليا الصادر في 6 نوفمبر 1999 بعدم دستورية المادة(1/19) من قانون التحكيم المصري". بحث منشور في مجلة العلوم القانونية والاقتصادية ، جامعة عين شمس.**

اشتملت هذه الدراسة على أربعة مباحث؛ الأول في الأساس القانوني لتكوين هيئة التحكيم، والثاني في النظام القانوني لرد المحكم من حيث التزام المحكم بالإفصاح ومجال الرد في قانون التحكيم المصري وإثبات سبب رد المحكم والتزام المحكم بالحياد وإجراءات الرد وأثار رد المحكم على إجراءات التحكيم، وحكم اكتشاف سبب الرد بعد صدور حكم التحكيم، والمبحثين الثالث والرابع في القضاء بعدم دستورية المادة (1/19) من قانون التحكيم المصري لعام 1994 والمقترحات إزاء ذلك.

وقد توصل الباحث إلى جملة من النتائج بهذا الخصوص من أهمها: أن التحكيم يقوم على أساسين هما؛ إرادة الخصوم وإقرار المشرع لهذه الإرادة، وأن المشرع المصري لم يعالج الأثر المترتب على الالتزام بالإفصاح، وكذلك المشرع المصري لم يربط أسباب رد المحكم بحالات رد القاضي وإنما أطلق الحق للخصوم في طلب الرد في كل الحالات التي تثير الشكوك الجدية حول حيدة واستقلال القاضي، وكذلك جواز تنازل طالب الرد عن طلب الرد، وأن المشرع المصري لم

يمنح الطرف الأخر في خصومة التحكيم حق الطعن في القرار الذي صدر برد المحكم، وأن المشرع جعل الحكم الصادر من المحكمة بالطعن في قرار هيئة التحكيم بخصوص طلب الرد نهائياً لا يقبل الطعن بأي طرق، وكذلك وصل الباحث إلى أن الحكم بقبول طلب الرد ينهي خصومة التحكيم ولكن لا ينهي مبدأ اللجوء إلى التحكيم فيظل صحيحاً منتجاً لأثاره، وأخيراً خلص الباحث إلى أن اكتشاف سبب الرد بعد صدور حكم التحكيم يعد إخلالاً بمبدأ الإفصاح الملزم به المحكم وبالتالي يرتب الطعن بالبطلان على حكم التحكيم.

وتتميز دراستي عن هذه الدراسة في أنها ستكون دراسة مستقلة بخصوص الآثار القانونية لطلب رد المحكم من خلال قانون التحكيم الأردني والتشريعات المقارنة والاتفاقيات والقواعد الدولية التحكيمية وصولاً إلى اقتراح نصوص قانونية على مشرعنا الأردني يضمنها قانون التحكيم الأردني في المستقبل تتناول جميع الإشكالات التي تثيرها دراسة هذا الموضوع.

- **الدراسة السابعة : الطراونة، عيسى (2011). دور المحكم في خصومة التحكيم، رسالة ماجستير، جامعة الشرق الأوسط، عمان، الأردن.**

تحدث الباحث في هذه الدراسة عن ماهية التحكيم ومفهومه والشروط الواجب توافرها فيه، كما تناول سلطات المحكم في خصومة التحكيم والتزامات المحكم وكيفية انقضاء مهمته في خصومة التحكيم، وتكمن مشكلة هذه الدراسة في مدى تمتع المحكم بالحيادية والاستقلال أثناء نظر النزاع المعروض عليه.

هذه الدراسة تتميز في أنها لا تركز على شخص المحكم وإنما تبحث في أثار طلب رد المحكم من حيث أثار تقديم طلب رد المحكم ومن حيث الآثار المترتبة على قبول طلب الرد وأثار رفض طلب الرد.

وتتميز دراستي عن هذه الدراسة في أنها ستكون دراسة مستقلة متخصصة بموضوع رد المحكم من خلال بيان الآثار القانونية لطلب رد المحكم وبالدراسة التحليلية الوصفية المقارنة وصولاً إلى اقتراح نصوص قانونية على مشرعنا الأردني يضمنها قانون التحكيم الأردني في المستقبل تتناول جميع الإشكالات التي تثيرها دراسة هذا الموضوع.

تاسعاً: منهجية الدراسة.

- **المنهج الوصفي:** يعتمد هذا المنهج على المعلومات والحقائق عن موضوع معين ووضعها في قالب محكم ومكتمل.
- **المنهج التحليلي:** يعتمد على إجراء دراسة متعمقة لكل جزئية من جزئيات البحث، فلا يكتفي بالعرض والتجميع، ويشمل ذلك بالطبع الآراء الفقهية والاتفاقيات الدولية والقوانين النموذجية والقوانين الوطنية وجهود المنظمات الدولية والهيئات التحكيمية بخصوص أثار طلب رد المحكم.
- **المنهج المقارن:** ويعتمد . ليس فقط . على إجراء تتابع تسلسلي منطقي للبحث العلمي، وذلك بعرض المسألة المراد بحثها " رد المحكم " على القواعد العامة في التحكيم وإجراء دراسة تحليلية لها، ثم عرض المسألة ذاتها على الاتفاقيات والهيئات الدولية والقوانين الوطنية والنموذجية والقواعد الوطنية وإجراء دراسة تحليلية لها، ولكن بالإضافة إلى ذلك فإنه يقوم بإجراء مقارنة عملية تطبيقية على هذه الدراسات لحل هذه المسألة مع التركيز

على التطبيقات القضائية الوطنية والدولية بخصوص المسألة، مع بيان رأي الباحثة الشخصي في ذلك عند المقتضى.

ولأن المنهج الوصفي والمنهج التحليلي ليسا بمتعارضين بل متكاملين، فإننا سوف نستخدمهما معاً عن طريق تفسير ودراسة المعلومات التي يتم تجميعها ووضعها وتحليلها عند استخدام المنهج المقارن بهدف إيضاح حقيقة الأمور أو إظهار المواطن التي تتطلب تدخل المشرع.

الفصل الثاني

النظام القانوني لرد المحكم

المحكم عندما يمارس اختصاصه وصولاً لحل النزاع، يجب أن تتوافر فيه شروط حددتها الاتفاقيات الدولية والقوانين المختلفة ذات العلاقة بالتحكيم ولوائح مراكز التحكيم حتى يستطيع القيام بالمهمة التحكيمية، بالإضافة إلى أنه لا يستطيع أن يمارس اختصاصاته أو يحددها من تلقاء نفسه بل يستمدها أساساً من اتفاق الأطراف أو النظام القانوني الذي يتفق الأطراف على تطبيقه، إذ أنهم غالباً ما يحيلون في اتفاقهم إلى تطبيق نظام مركز أو قانون تحكيم في بلد معين. كما أن المحكم عندما يؤدي عمله فإنه يلتزم بالعديد من الواجبات التي تقع على عاتقه اعتباراً من أول إجراء يتخذ، وهو الإفصاح عن كل ما من شأنه التاثير في حيدته واستقلاله، وحتى مرحلة صدور القرار التحكيمي. ومن أبرز هذه الواجبات المساواة بين الأطراف والحياد الكامل وعدم الانحياز والالتزام بما اتفق عليه الأطراف، ومتى تجاوز هذه الواجبات أو خرج عنها فإن مسلكه هذا يؤدي إلى رده أو عزله أو إقالته بل قد يوقعه ذلك تحت طائلة المسؤولية المدنية كضمانات للمحتكمين في مواجهة المحكم[1].

وبناءً على ذلك؛ سيتم تقسيم هذا الفصل إلى المباحث التالية:-

المبحث الأول: التعريف بالمحكم وشروط تعيينه

المبحث الثاني: مفهوم مبدأ الحياد والاستقلال وماهية الرد

المبحث الثالث: أسباب رد المحكم ونطاقه

([1]) سنتكلم عن المسؤولية المدنية للمحكم بشئٍ من التفصيل لاحقاً، أنظر ص128-129.

المبحث الأول: التعريف بالمحكم وشروط تعيينه.

لم يعرف المشرع الأردني المحكم بصورة مباشرة، وإنما عرف هيئة التحكيم في المادة الثانية من قانون التحكيم الأردني رقم 31 لسنة 2001[1] بأنها:" الهيئة المشكلة من محكم واحد أو أكثر للفصل في النزاع المحال إلى التحكيم وفق أحكام هذا القانون".

لذلك لزاماً علينا هنا أن نورد تعريف المحكم لغوياً وفقهياً، ومن ثم نبين الطبيعة القانونية لعمله، ثم نعرج على كيفية تعيين المحكم والشروط الواجب توافرها فيه، وضمانات أطراف خصومة التحكيم في مواجهة المحكم، وصولاً لضمانة رد المحكم، التي سننطلق منها لبقية الدراسة، لذا سنتولى دراسة هذا المبحث في المطلبين التاليين:-

المطلب الأول: تعريف المحكم والطبيعة القانونية لعمله.

تعددت تعريفات المحكم في اللغة والفقه، وقد أثار الفقه والقضاء جدلاً في محاولة تحديد الطبيعة القانونية لعمل المحكم، وعليه؛ سنتناول هذا المطلب في الفرعين التاليين:-

الفرع الأول: تعريف المحكم.

أولاً: تعريف المحكم لغةً: وردت تعريفات عدة للمحكم في اللغة، لكن رغم تعددها تتشابه في المعنى إلى حد كبير، نورد منها ما يلي:

1. **المحكم بالفتح الحكم والفاصل:** و"تحكم" في الأمر حكم فيه وفصل برأي نفسه من غير أن يبرز وجهاً للحكم وتصرف فيه وفق مشيئته، و"حكم" حكمه ولاه وجعله حكماً[1].

([1])المنشور في الجريدة الرسمية، العدد رقم 4496، الصفحة 2821، تاريخ 2001/7/16.

2. **الحكم: بفتحتين الحاكم:** و"حكمه" في ماله "تحكيماً" إذا جعل إليه الحكم فيه. يقال: حَكم فلاناً عما يريد، و"حَكم" فلاناً في الشيء والأمر جعله حكماً واحتكم الخصمان إلى الحاكم رفعا خصومتهما إليه و"الحاكم" من نصب للحكم بين الناس وجمعه "حُكام"[(2)].

ثانياً: تعريف المحكم في الاصطلاح: وردت عدة تعريفات للمحكم في الاصطلاح، لكن رغم تعددها تتشابه في المعنى إلى حد كبير، نورد منها ما يلي:

1. أحالت مجلة الأحكام العدلية في تعريف المحكم إلى المادة (1785) بما نصها: " هو الذات الذي نصب وعين من قبل السلطان لأجل فصل وحسم الدعوى والمخاصمة الواقعة بين الناس توفيقاً لأحكامها المشروعة"، وهذا هو القاضي ويجمعه مع المحكم الاختصاص بالفصل في النزاع ولكنه لا يعينه السلطان وإنما يختاره الخصوم[(3)].
2. المحكم هو شخص يتمتع بثقة الخصوم أولوه عناية الفصل في خصومة قائمة بينهم، وقد يتم تعيينه من جانب المحكمة إذا كان التشريع يجيز ذلك للقيام بمهمته[(4)].
3. المحكم هو من يؤدي رأيه الفني والقانوني في القضية المعروضة عليه باختيار أطراف النزاع عند وقوع النزاع أو قبله عند إبرام الاتفاق نفسه، والمحكم يشمل الفرد وكذلك هيئة التحكيم، فهي تصدر بالنهاية حكماً فاصلاً في النزاع[(1)].

([1]) اللجمي وآخرون، أديب(1994). المحيط، معجم اللغة العربية، المجلد الأول، الطبعة الثانية، بيروت، باب "ح".

([2]) الرازي، الإمام محمد بن أبي بكر بن عبد القادر(1994). مختار الصحاح، مطبعة الحلبي، القاهرة، باب "ح".

([3]) العوا، فاطمة محمد(2002). عقد التحكيم في الشريعة والقانون، الطبعة الأولى، المكتب الإسلامي، بيروت، ص252.

([4]) أبو الوفا،احمد(2001). التحكيم الاختياري والإجباري، الطبعة الخامسة، منشأة المعارف، الإسكندرية.، ص153.

4. المحكم هو الشخص الذي يمنحه المتخاصمان سلطة الفصل في خصومتهما لثقتهم فيه أو هو شخص يعهد إليه بالفصل في النزاع المعروض على التحكيم بحكم ملزم[2].

الفرع الثاني: الطبيعة القانونية لعمل المحكم.

تكتنف طبيعة عمل المحكم الكثير من الجدل والغموض، فكان لزاماً على الباحثة محاولة تحديدها، وتبرز أهمية تحديدها في معرفة أمور هامة مثل القانون الواجب التطبيق على إجراءات التحكيم وكيفية معاملة حكم التحكيم بعد صدوره من حيث إلزاميته وتنفيذه، بل ومعرفة موقف القضاء الوطني وعلاقته بالتحكيم من حيث المساعدة والرقابة على التحكيم وبخاصة في نطاق إجراءات رد المحكم. وقد ثار الجدل بين نوعين من النظريات حول الطبيعة القانونية لعمل المحكم، ألا وهي:-

البند الأول: النظريات الأحادية.

هذه النظريات على نوعين؛ هما:-

([1]) عربيات، خالد أحمد(2005). تشكيل هيئات التحكيم" وفقاً لقانون التحكيم الأردني والقانون المقارن"، رسالة ماجستير، جامعة عمان العربية للدراسات العليا، عمان ، ص30.

([2]) حسني، وفاء فاروق(2006). مسئولية المحكم "دراسة مقارنة"، أطروحة دكتوراه، جامعة عين شمس، الإسكندرية، مصر، ص12.

أولاً: نظرية الطبيعة التعاقدية لعمل المحكم (النظرية العقدية).

أساس هذه النظرية: تستند هذه النظرية إلى أن مصدر التحكيم هو عقد التحكيم وهو عقد من عقود القانون الخاص، واعتبره البعض عقداً رضائياً ملزماً للجانبين من عقود المعاوضة، ويدمج أنصار هذه النظرية "حكم التحكيم" في اتفاق التحكيم، فالتحكيم يقوم على عمل من المحتكمين هو اتفاق التحكيم وعمل من المحكم هو الفصل في النزاع بقرار ملزم لطرفيه، ومن ثم فاتفاق التحكيم يستغرق عملية التحكيم برمتها، وأخيراً يرى أنصار هذه النظرية أن أحكام التحكيم الصادرة ليست أحكاماً قضائية وإنما تستعير هذه الأحكام أثارها من إرادة الأطراف المحتكمين، فعندهم مادام أن التحكيم يقوم على أساس إرادة الأطراف فإن له طابع تعاقدي[1].

الانتقادات التي وجهت لهذه النظرية:

1. أن أنصار هذه النظرية ركزوا على الجانب الإرادي في خصومة التحكيم، رغم أن هذه الإرادة لا تكفي في ذاتها لبناء هذا النظام المتميز، فالتحكيم وإن كان وليد إرادة الخصوم إلا أنه يفرض عليها متى أنصبت في الشكل المحدد قانوناً، ويؤكد ذلك أنه لا يجوز عزل

(1) التحيوي، محمود السيد(2003). الطبيعة القانونية لاتفاق التحكيم، منشأة المعارف، الإسكندرية، ص26–27. – راغب، وجدي(1993). هل التحكيم نوع من القضاء؟، بحث منشور في مجلة الحقوق الكويتية، العدد الأول والثاني، السنة 17، ص133.– المهداوي، علي أحمد(2009). دراسة تحليلية في التحكيم وطبيعته القانونية مقارنةً بالفقه الإسلامي، بحث منشور في مجلة الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق، جامعة الإسكندرية، العدد الأول، ص145.

المحكمين إلا باتفاق الخصوم جميعاً ولا يجوز ردهم إلا في حدود النطاق الذي يرسمه المشرع، وبذلك لا يمكن القول بالطبيعة العقدية لحكم التحكيم[1].

2. بموجب هذه النظرية تعذر تكييف نوع العلاقة العقدية التي تربط المحكم بالأطراف، فمع التسليم بوجود اتفاق بين الأطراف على عرض نزاعهم على التحكيم إلا أنه يجب عدم الخلط بين هذا الاتفاق وبين التحكيم ككل، والعقد لا يعتبر جوهر التحكيم بدليل عدم وجوده في التحكيم الإجباري، كما أن المحكمين لا يعينون دائماً باتفاق الأطراف إذ قد يتم ذلك عن طريق المحكمة المختصة أو عن طريق مركز التحكيم[2].

3. على الرغم من أنه يسود في الفقه والقضاء والقانون والمعاهدات الدولية ولوائح مراكز التحكيم مبدأ خضوع الإجراءات لقانون الإرادة إلا أنه يقتضي اللجوء لمراكز التحكيم الإذعان للإجراءات المقررة في لوائحها، كما أن المشرع في قوانين التحكيم هو الذي يحدد الإجراءات الأساسية للتقاضي أمام المحكم[3].

ثانياً: نظرية الطبيعة القضائية لعمل المحكم (النظرية القضائية).

([1]) والي، فتحي(2007). قانون التحكيم في النظرية والتطبيق، الطبعة الأولى، منشأة المعارف، الإسكندرية، ص51. – عمر، نبيل إسماعيل(2004). التحكيم في المواد المدنية والتجارية الوطنية والدولية، الطبعة الأولى، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ص32.- أبو الوفا، التحكيم الاختياري والإجباري، المرجع السابق، ص190.

([2]) السراجي، زكريا محمد(2010). المركز القانوني للمحكم في التحكيم التجاري الدولي " دراسة مقارنة بين التشريعات الوضعية والفقه الإسلامي"، أطروحة دكتوراه، جامعة عين شمس، الإسكندرية، مصر، ص266.- الشواربي، عبد الحميد(2000). التحكيم والتصالح في ضوء الفقه والقضاء، الطبعة الثانية، منشأة المعارف، الإسكندرية. ص29.

([3]) أنظر تفصيلاً بخصوص هذه الآراء النقدية: التحيوي، الطبيعة القانونية لاتفاق التحكيم، المرجع السابق، ص 194 وما بعدها.- حسني، مسئولية المحكم، المرجع السابق، ص24-25.-الشواربي، التحكيم والتصالح، المرجع السابق، ص29.-عربيات، تشكيل هيئات التحكيم، المرجع السابق، ص35-36.

أساس هذه النظرية: تمثل هذه النظرية الاتجاه الغالب في الفقه، ويبدأ أصحاب هذه النظرية من التنبيه إلى أن تحديد طبيعة نظام من النظم إنما يعتمد على معايير موضوعية تتعلق بأصل وظيفته وليس على معايير عضوية أو شكلية تتعلق بشخص من يؤدي هذه الوظيفة. وإذا كان التحكيم يقوم بالوظيفة ذاتها التي يقوم بها قضاء الدولة وهي حسم النزاع وتحقيق العدالة بين المتنازعين، فإنه يكتسب بالضرورة الطبيعة القضائية. وينظر أصحاب هذه النظرية إلى المحكم على أنه قاضٍ بمعنى الكلمة وأنه يؤدي مهمة قضائية وأن العمل الصادر عنه هو حكم بمعنى الكلمة يتمتع بكافة الخصائص التي يتمتع به غيره من الأحكام، إذ أنه يحوز بمجرد صدوره واستنفاذه لطرق الطعن، حجية الأمر المقضي به أي يصبح حكماً نهائياً[1].

الانتقادات التي وجهت لهذه النظرية:-

1. أن النظرية القضائية لا تستقيم مع طبيعة التحكيم وذلك لأن القضاء سلطة عامة من سلطات الدولة لا يتولاها إلا القاضي الذي يمثل الدولة فيما يصدره من أحكام، فالمحكم لا يستند إلى ما يدعم القاضي من حصانة ودوام واستقرار.
2. إن المحكم يخضع لنظام قانوني مغاير لذلك الذي يخضع له القاضي من حيث صلاحيته ومسؤوليته وسلطته، فلا يشترط في المحكم ما يشترط في القاضي من حيث السن والجنسية والمؤهلات، ولا يكون مرتكباً لجريمة إنكار العدالة إذا امتنع عن أداء عمله، وإنما يخضع للقواعد العامة للمسؤولية المدنية.

([1]) الجمال، مصطفى وعبد العال، عكاشة (1998). التحكيم في العلاقات الخاصة الدولية، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ص40.- أبو الوفا، التحكيم الاختياري والإجباري، المرجع السابق، ص197.- راغب، هل التحكيم نوع من القضاء؟، المرجع السابق، ص134.- حسني، مسئولية المحكم، المرجع السابق، ص26-27. - عربيات، تشكيل هيئات التحكيم، المرجع السابق، ص38.

3. إن المحكم لا يتقيد بالقانون دائماً، كما هو الحال في التحكيم بالصلح، فوظيفة المحكم الحقيقية هي وظيفة اجتماعية واقتصادية سلمية بحتة هي حل النزاع بالقانون وبغير القانون على نحو يضمن استقرار العلاقات بين أطراف النزاع في المستقبل. أما وظيفة القاضي فهي قانونية بحته تتمثل في حماية الحقوق والمراكز القانونية [1].

البند الثاني: النظريات الثنائية.

هذه النظريات كذلك على نوعين هما:-

أولاً: نظرية الطبيعة المختلطة لعمل المحكم.

أساس هذه النظرية: يؤيد غالبية الفقه الطبيعة المختلطة للتحكيم وعمل المحكم، فهو عقدي بالنظر إلى الوجوه التي تشتق من أصل التحكيم وهو العمل الإرادي للأطراف، وهو قضائي بالنظر إلى كون الحكم الذي ينتهي إليه يلزم الأطراف بقوة تختلف عن مجرد القوة الملزمة للعقد. فأصحاب هذه النظرية ينظرون إلى التحكيم في أساسه وجوهره تصرف إرادي على أنه ينطلق نحو تحقيق هدف يؤدي إلى تحريك نظام تتفاعل فيه عناصر ذات طبيعة مغايرة تدخل في عداد العمل القضائي.لذا

([1]) أنظر تفصيلاً بخصوص هذه الآراء النقدية: الشواربي،التحكيم والتصالح، المرجع السابق، ص31.- السراجي، المركز القانوني للمحكم، المرجع السابق، ص274-275.- المهداوي، التحكيم وطبيعته القانونية، المرجع السابق، ص146 هامش1.- عمر، التحكيم في المواد المدنية والتجارية، المرجع السابق، ص33-34. - والي، قانون التحكيم في النظرية والتطبيق، المرجع السابق، ص53-54.

فهذه النظرية تجعل عمل المحكم يحتل موقعاً وسطاً بين الطبيعة التعاقدية والطبيعة القضائية، فيتراخى الاعتراف بالطبيعة القضائية للحكم لما بعد صدور الأمر بتنفيذه[1].

الانتقادات التي وجهت لهذه النظرية:-

1. أن أنصار نظرية الطبيعة المختلطة لعمل المحكم لا يتفقون فيما بينهم حول الحد الزمني الذي يغير التحكيم من طبيعته العقدية إلى طبيعته القضائية، فبعضهم يؤكد أن التحكيم هو بمثابة نظام مختلط يبدأ باتفاق ثم يصير إجراء ثم ينتهي بقضاء هو قرار التحكيم، والبعض الأخر يذهب إلى أن قرارات التحكيم وإن اعتبرت عقداً قبل أمر التنفيذ إلا أنها تصبح بهذا الأمر بمثابة الحكم القضائي.
2. تكمن نقطة الضعف في هذه النظرية في محاولتها إيجاد حد زمني فاصل بين كل من الطابع العقدي والطابع القضائي للتحكيم، خلافاً للواقع في بروز هذين الطابعين معاً عند الاتفاق على التحكيم وحتى الانتهاء منه بتنفيذ حكم المحكم.
3. لا يكفي لتحديد طبيعة عمل التحكيم القول بأنه يبدأ باتفاق ثم ينتهي بحكم قضاء، فاعتبار اتفاق التحكيم عقد تترتب عليه نتائج تتجاوز في أهميتها وخطورتها أي عقد أخر، فهو إن تشابه مع العقد في أمور إلا أنه يختلف عنه في أمور أخرى. كما أن اعتبار حكم التحكيم بمثابة حكم قضائي يتجاهل وجود اختلافات رئيسية بين الحكمين،

([1]) راغب، هل التحكيم نوع من القضاء؟، المرجع السابق، ص135.- المهداوي، التحكيم وطبيعته القانونية، المرجع السابق، ص147.- حسني، مسئولية المحكم، المرجع السابق، ص35-36.- أبو الوفا، التحكيم الاختياري والإجباري، المرجع السابق، ص224.

فمجرد التشابه مع العقد والقضاء لا يكفي لوصف عمل المحكم بأنه اتفاق وقضاء متى اشتمل على ما يميزه عنها[1].

ثانياً: نظرية الطبيعة المستقلة لعمل المحكم.

أساس هذه النظرية: يذهب أنصار هذه النظرية إلى أن التحكيم يمثل وسيلة لحل المنازعات دون أن يكون تصرفاً قانونياً أو عملاً قضائياً، وأنه ذو طبيعة خاصة وذاتية مستقلة تتأتى من كونه أداه خاصة تحقق الهدف الذي يسعى إليه الخصوم وهو السعي إلى العدالة على أسس تختلف عن المفهوم التقليدي لها، فالتحكيم عندهم نظام قانوني يمكن الأطراف من حل نزاعهم بغير طريق القضاء، نظام لا يجد مأواه في قوانين الدول فحسب، بل في غيرها من مواثيق دولية من معاهدات وقرارات لمنظمات دولية وفي أنظمة لوائح هيئات التحكيم الدائمة[2].

الانتقادات التي وجهت لهذه النظرية:-

1. أنه لم ينكر أنصار هذه النظرية الطبيعة المركبة لنظام التحكيم بوصفه قضاءً إرادياً أو عملاً قضائياً ومن ثم يجمع بين الطابع الإرادي والقضائي بين جنباته، والواقع أن المحكم ليس ملزماً بأن يطبق على النزاع المعروض عليه ما تتجه إليه إرادة الأطراف وإنما يطبق القواعد الموضوعية التي تحكم النزاع، كما أنه لا تؤدي التطورات التي يمر بها التحكيم وانطوائه تحت لواء القضاء على فقدان التحكيم لذاتيته المستقلة.

([1]) أنظر تفصيلاً بخصوص هذه الآراء النقدية: الجمال وأخر، التحكيم في العلاقات الخاصة الدولية، المرجع السابق، ص44 وما بعدها.- السراجي، المركز القانوني للمحكم، المرجع السابق، ص279-280.- عمر، التحكيم في المواد المدنية والتجارية، المرجع السابق، ص36.

([2]) عمر، التحكيم في المواد المدنية والتجارية، المرجع السابق، ص34-35.- عربيات، تشكيل هيئات التحكيم، المرجع السابق، ص48.

2. ما قيل من إثبات صفة القاضي للمحكم هو الأخر تكذبه قواعد القانون التي تخضع المحكم لنظام قانوني مغاير لنظام القاضي من حيث مسؤوليته وسلطاته وردة وعزله.

3. كما أن الرأي القائل بعدم جواز إعمال القواعد العامة للقضاء على خصومة التحكيم، قد استندإلى وجود فراغ تشريعي دفع بالفقه والقضاء إلى الاسترشاد بقواعد الأصول المدنية والمرافعات، أما بعد صدور قوانين التحكيم التي أتت بتنظيم إجرائي لا يختلف في جوهره عن التنظيم القضائي، ومن ثم فإن الطابع القضائي لتنظيم إجراءات خصومة التحكيم أصبح أصيلاً وليس مأخوذاً بالقياس[1].

البند الثالث: وجهة نظر الباحثة حول الطبيعة القانونية لعمل المحكم

بعد عرض الباحثة للنظريات والآراء السابقة الخاصة بتحديد طبيعة عمل المحكم، والانتقادات الموجهة إليها، وجدت الباحثة أنها جميعها متفقة على مفهوم موحد للتحكيم وللمحكم رغم احتدام الاختلاف بينها حول طبيعة التحكيم وطبيعة عمل المحكم.

تكمن صعوبة التحديد كون طبيعة التحكيم وعمل المحكم تنصب على عملية مركبة ومعقدة تبدأ باتفاق التحكيم وتكوين هيئاته وسير خصومته وما قد يطرأ عليها من عوارض وحتى صدور الحكم وتنفيذه ومهاجمته عن طريق رفع دعوى بطلان أو الاعتراض على أمر تنفيذ الحكم، ولذلك تنعدم النتائج القانونية لاختلاف وجهات النظر الفقهية في هذا المجال، إلا أنه من المسلم به أن المشرع قد نظم أو حاول تنظيم خصومة التحكيم في إطار متكامل في قوانين التحكيم.

([1]) أنظر تفصيلاً بخصوص هذه الآراء النقدية: راغب، هل التحكيم نوع من القضاء؟، المرجع السابق، ص155. – التحيوي، الطبيعة القانونية لاتفاق التحكيم، المرجع السابق، ص376 وما بعدها.– حسني، مسئولية المحكم، المرجع السابق، ص44.

لذلك ترى الباحثة لزاماً عليها الاعتراف بالطبيعة الخاصة والذاتية المستقلة لعملية التحكيم وطبيعة عمل المحكم، مع الاعتراف نوعاً ما بطبيعته المختلطة، حيث أن الطبيعة المختلطة للتحكيم وبالتالي عمل المحكم ما هي إلا بداية للاعتراف بالطبيعة الخاصة والذاتية المستقلة للعملية التحكيمية وبالتالي عمل المحكم.

المطلب الثاني: تعيين المحكم وضمانات المحتكمين في مواجهته.

الأصل أن الأمر متروك لحرية الأطراف في اختيار المحكمين، ولكن قد تحدث المماطلة من أحد الطرفين باختياره للمحكم أو لا يتم الاتفاق على تعيين المحكم أصلاً، وهنا يبرز دور القضاء الوطني في التعيين، وفق إجراءات رسمها القانون لذلك، هذا بالنسبة للتحكيم الخاص أو الحر (الوطني). أما بالنسبة للتحكيم المؤسسي وهو ذلك التحكيم الذي تتولاه هيئات أو مراكز دولية أو وطنية متخصصة وفقاً لقواعد وإجراءات موضوعة سلفاً كالاتفاقيات الدولية أو القرارات المنشئة لهذه الهيئات أو المراكز[1]، فإن قواعد هذه الهيئات أو المراكز تختلف فيما بينها في طريقة اختيار وتعيين المحكمين.

وبالمقابل هنالك مجموعة من الضمانات للمحتكمين في مواجهة المحكم لضمان حيدته واستقلاله في حال أن خرج بعمله عن مسلك الحيده والاستقلال.

سيتم تناول هذا المطلب في الفرعين التاليين:-

الفرع الأول: تعيين المحكم والشروط الواجب توافرها فيه.

([1]) الناصري، مصطفى ناطق (2005). المحكم التجاري الدولي "دراسة مقارنة"، رسالة ماجستير، جامعة الموصل، العراق، ص61.

سيتم تناول هذا الفرع في بندين؛ الأول لبيان كيفية تعيين المحكم في التحكيم الخاص أو الحر وكذلك في التحكيم المؤسسي، والثاني لبيان الشروط الواجب توافرها في المحكم، كما يلي:-

البند الأول: تعيين المحكم.

قانون التحكيم الأردني حدد الشخص الذي يحق له اللجوء إلى التحكيم في المادة (9) منه بقولها: " لا يجوز الاتفاق على التحكيم إلا للشخص الطبيعي أو الاعتباري الذي يملك التصرف في حقوقه،..."[1].

وقد أكدت على ذلك محكمة التمييز الأردنية بقولها: " يستفاد من المادة (9) من قانون التحكيم والتي تنص(لا يجوز الاتفاق على التحكيم إلا للشخص الطبيعي أو الاعتباري الذي يملك التصرف في حقوقه ولا يجوز التحكيم في المسائل التي لا يجوز فيها الصلح)، وفيما يتعلق بالشخص الطبيعي فيتوجب أن يكون متمتعاً بالأهلية وليس محجوراً عليه، أما الشخص الاعتباري فيتوجب أن يكون له الأهلية لإبرام العقد إلا إذا كان محجوراً عليه"[2].

في التحكيم الداخلي أو الوطني الأصل فيه أن يقوم الأطراف باختيار المحكمين فالأمر متروك لحرية الأطراف، ولكن قد تحدث المماطلة من أحد الطرفين باختياره للمحكم أو لا يعين المحكم أصلاً، وهنا يبرز دور القضاء الوطني في التعيين، وهذا ما جاءت بأحكامه تفصيلاً المادة (16) من قانون التحكيم الأردني رقم 31 لسنة 2001. وبموجب هذا النص، ومنعاً لأية إعاقة

([1]) وتقابلها المادة (11) من قانون التحكيم المصري رقم 27 لسنة 1994 .

([2]) قرار محكمة التمييز الأردنية (حقوق) رقم 2010/1783 (هيئة خماسية) تاريخ 2010/10/6 (منشورات مركز عدالة)

تحدث في عملية التشكيل، أناط المشرع الأردني بالمحكمة المختصة[1] مسؤولية التدخل للقيام بأي عمل أو إجراء عند تقاعس أحد الأطراف أو المحكمين المختارين أو الغير على القيام به، فإذا لم يتفق المحتكمون على اختيار المحكم أو اختلفوا حول الإجراءات أو غير ذلك فإن المحكمة هي التي تقوم باختيار المحكم بناء على طلب أحد الخصوم، فإذا ما عينت المحكمة محكماً أو أكثر فإن القانون يشترط أن يكون عدد من تعينهم المحكمة مساوياً للعدد المتفق عليه بين الخصوم أو مكملاً له[2]، ودور القضاء في تشكيل هيئة التحكيم هو دور إجرائي بحت يستهدف مجرد الحيلولة

([1]) حسب المادة (2) من قانون التحكيم الأردني؛ فإن المحكمة المختصة هي محكمة الاستئناف التي يجري ضمن دائرة اختصاصها التحكيم ما لم يتفق الطرفان على اختصاص محكمة استئناف أخرى في المملكة.

([2]) فنصت هذه المادة على أنه:" أ. لطرفي التحكيم الاتفاق على اختيار المحكمين وعلى كيفية وتاريخ اختيارهم فإذا لم يتفقا على غير ذلك تتبع الإجراءات التالية:

1- إذا كانت هيئة التحكيم تتكون من محكم واحد تتولى المحكمة المختصة تعيينه بناءً على طلب أحد الطرفين.

2- وإذا كانت هيئة التحكيم مشكلة من ثلاثة محكمين يعين كل طرف محكماً ويتفق المحكمان المعينان على تعيين المحكم الثالث، فإذا لم يعين أحد الطرفين محكمه خلال الخمسة عشر يوماً التالية لتسلمه طلباً بذلك من الطرف الآخر، أو إذا لم يتفق المحكمان المعينان على اختيار المحكم الثالث خلال الخمسة عشر يوماً التالية لتاريخ تعيين آخرهما تتولى المحكمة المختصة تعيينه بناءً على طلب أي من الطرفين وتكون رئاسة هيئة التحكيم للمحكم الذي اختاره المحكمان المعينان أو الذي عينته المحكمة.

3- تتبع الإجراءات المذكورة في البند (2) من هذه الفقرة إذا كانت هيئة التحكيم مشكلة من أكثر من ثلاثة محكمين.

ب. وإذا خالف أحد الطرفين إجراءات المحكمين التي اتفقا عليها، أو لم يتفقا على كيفية القيام بتلك الإجراءات، أو لم يتفق المحكمان المعينان على أمر مما يجب الاتفاق عليه، أو إذا تخلف الغير عن أداء ما عهد به إليه في هذا الشأن تتولى المحكمة المختصة بناءً على طلب أي من الطرفين القيام بالإجراء أو بالعمل المطلوب.

ج. تراعي المحكمة في المحكم الذي تختاره الشروط التي يتطلبها هذا القانون وتلك التي اتفق عليها الطرفان، وتصدر قرارها باختيار المحكم على وجه السرعة، ولا يكون هذا القرار قابلاً للطعن فيه بأي من طرق الطعن".

وتقابلها المادة (17) من قانون التحكيم المصري لعام 1994 مع اختلاف طفيف في المدد، حيث أنه في القانون المصري على الطرف الذي استلم طلباً من الطرف الأخر بتعيين محكم القيام بذلك خلال ثلاثين يوماً وهي مدة

دون توقف إجراءات التحكيم المتفق عليه من الطرفين بسبب عدم التوصل إلى اختيار هيئة التحكيم ولا يتطرق بتاتاً إلى النواحي الموضوعية في اتفاق التحكيم. ولا بد من الإشارة إلى أن طلب تعيين المحكم يتم بصورة طلب يقدم للمحكمة المختصة[1].

كذلك من الشروط التي ينبغي على الخصوم أو على المحكمة مراعاتها عند قيامها بالتعيين أن تراعي وترية هيئة التحكيم كقاعدة مستقرة في أغلب قوانين التحكيم في العالم، حيث نصت المادة (14/أ) من قانون التحكيم الأردني على أنه في حالة عدم الاتفاق على عدد المحكمين، فإن العدد يكون ثلاثة، واختيار ثلاثة محكمين يؤكد على ضمان عدم الاختيار السيئ المفرد، ولكن بالطبع يجوز للأطراف أن يتفقوا على عدد المحكمين سواءً قبل إثارة النزاع أو بعده، فإذا ما اتفقوا على عددهم فيجب على المحكمة أن تلتزم بهذا العدد[2].

طويلة، في حين أن مدة الخمسة عشر يوماً الواردة في القانون الأردني هي مدة كافية، فكان النص الأردني أفضل بتقصير هذه المدة رغبةً من مشرعنا في تقصير الإجراءات وسرعة الفصل مراعاةً لطبيعة التحكيم.

([1]) أنظر تفصيلاً بهذا الخصوص: البطاينة، عامر فتحي(2009). دور القاضي في التحكيم التجاري الدولي، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ص79 وما بعدها.- الرفاعي، أشرف(2002). النظام العام والقانون الواجب التطبيق على إجراءات التحكيم في العلاقات ذات العنصر الأجنبي "دراسة فقهية قضائية مقارنة"، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ص33-34.- النوايسة، عامر مد الله(2003). النظام القانوني لهيئة التحكيم، تشكيلها وردها، ومسؤوليتها في القانون الأردني "دراسة مقارنة"، رسالة ماجستير، جامعة مؤته، الكرك، الأردن، ص26 وما بعدها. - السيايدة، نشأت(2012). ولاية القضاء على حكم التحكيم في ظل قانون التحكيم الأردني، رسالة ماجستير، جامعة الشرق الأوسط، عمان، الأردن، ص41 وما بعدها- الجمال وأخر، التحكيم في العلاقات الخاصة الدولية، المرجع السابق، ص188-189.

([2]) البطاينة، دور القاضي في التحكيم التجاري الدولي ، المرجع السابق، ص 86.- الرفاعي، النظام العام والقانون الواجب التطبيق على إجراءات التحكيم ، المرجع السابق، ص55.-الطراونة، دور المحكم في خصومة التحكيم، المرجع السابق، ص37.

وكما قلنا فإن قاعدة وترية هيئة التحكيم تعد من القواعد المستقرة في قوانين التحكيم الوطنية والدولية، لذلك فإن أي اتفاق على خلاف ذلك يعتبر مخالفاً للنظام العام، فحتى لو أجاز قانون الإجراءات المختص تعيين عدد زوجي من المحكمين كان هذا التحكيم باطلاً[1]. وكذلك قد يستكمل المحكمان المعينان العدد الوتري لتعيين محكم رئيسي أو أن تقوم المحكمة باستكمال هذا العدد وتعيين المحكم الرئيسي[2].

وفي تطبيق ذلك؛ قضت محكمة استئناف عمان النظامية الأردنية بأنه: " يستفاد من أحكام المادتين 14 و16 من قانون التحكيم رقم 31 لسنة 2001 أن تشكيل هيئة التحكيم بإحدى الطريقتين الأولى بقيام الخصوم باختيار هيئة التحكيم والثانية بتدخل القضاء بتشكيل هيئة التحكيم من خلال طلب يقدم للمحكمة المختصة والتي تصدر قرارها بتشكيل هيئة التحكيم على النحو التالي: 1- إذا كانت هيئة التحكيم من محكم واحد أي أن أطراف النزاع اتفقا على أن يتولى فض النزاع بينهما محكم واحد ولم يتفقا على تسميته تقوم المحكمة بتسميته وتعيينه بناء على طلب أحدهما. 2- أما في حال إذا كان الاتفاق بين الطرفين بأن الخلاف بينهما يحال إلى التحكيم ولم يتضمن اتفاقهما على تحديد عدد المحكمين فيكون عدد المحكمين ثلاثة محكمين"[3].

([1]) أنظر: المادة (5) من قواعد الأمم المتحدة للقانون التجاري لعام 1976، والمادة (10) من قواعد اليونسترال، والمادة (14/أ) من قانون التحكيم الأردني، والمادة (1453) من قانون المرافعات الفرنسي، والمادة (15) من قانون التحكيم المصري.

([2]) هذا ما نصت عليه المادة (1454) من قانون المرافعات المدنية الفرنسي، حيث جاء فيها:" إذا عين الطرفان المحكمين بعدد زوجي، فإن محكمة التحكيم تستكمل بمحكم يتم اختياره وفقاً لما اتفق عليه الطرفان، وأما إذا لم يوجد هذا الاتفاق بواسطة المحكمين المعينين، في حال عدم اتفاقهما يتم التعيين بواسطة رئيس المحكمة البدائية".

([3]) قرار محكمة استئناف عمان النظامية (حقوق) رقم 2010/202 (هيئة ثلاثية) تاريخ 2011/1/26 (منشورات مركز عدالة)

وكذلك يجب قبول المحكم لمهمته كتابةً، حيث نصت الأنظمة التحكيمية المختلفة على ذلك صراحةً، ورغم اتفاقهم على ضرورة قبول المحكم مهمة التحكيم إلا أنها قد اختلفت فيما بينها في كيفية هذا القبول، فمنها ما استوجب أن يكون القبول كتابةً، كما فعل المشرع الأردني في الفقرة (ج) من المادة (15) من قانون التحكيم الأردني (يكون قبول المحكم القيام بمهمته كتابةً)، ومنها ما اشترط الكتابة لمجرد إثبات القبول ولا يترتب أي بطلان إذا لم تتوافر الكتابة المتقدمة لأنها شرط لإثبات قبول المحكم وليست شرط لصحة التحكيم أو صحة إجراءاته، ومن الجائز إثبات قبول المحكم للتحكيم بالإقرار أو اليمين الحاسمة[1].

كذلك كما جاء في الفقرة(ج) من المادة (16) من قانون التحكيم الأردني؛ فإن الحكم الصادر من المحكمة بتعيين المحكمين لا يكون قابلاً للطعن فيه بأي طريق من طرق الطعن. وهذا ما أكدت عليه محكمة التمييز الأردنية في حكم حديث لها حين قضت: " يعتبر القرار الاستئنافي المتضمن تعيين محكم وحسب قانون التحكيم من القرارات القطعية غير القابلة للطعن فيها أمام محكمة التمييز "[2].

أما في القانون الفرنسي؛ فإن تدخل المحكمة القضائية للمساعدة في تشكيل هيئة التحكيم ملحوظ في التحكيم الداخلي الفرنسي في المادة (1444) من قانون المرافعات المدنية الفرنسي الجديد لعام 1980 وفي المادة (1493) منه بالنسبة للتحكيم الدولي. أما في تحكيم الحالات الخاصة فلا بد من تدخل المحكمة لأن ليس هنالك من يعين المحكمين إذا تخلف طرف عن تعيين

([1]) والي، قانون التحكيم في النظرية والتطبيق، المرجع السابق، ص225.- السراجي، المركز القانوني للمحكم، المرجع السابق، ص319.- حسين، التحكيم في الفقه والقانون المقارن، المرجع السابق، ص51.

([2]) قرار محكمة التمييز الأردنية (حقوق) رقم 2014/318(هيئة عادية) تاريخ 2014/4/10(منشورات مركز عدالة).

محكمه أو تعذر تعيين المحكم الثالث[1].

وأما بخصوص تعيين المحكمين في التحكيم المؤسسي؛ فسنقوم بتسليط الضوء على بعض قواعد المراكز التحكيمية البارزة في العالم وبيان أحكام قواعدها من مسألة اختيار المحكمين.

حيث نلاحظ في قواعد غرفة التجارة الدولية في باريس النافذة في 1998/1/1 أن هيئة التحكيم ومحكمة التحكيم المنبثقتان عن غرفة التجارة الدولية تتمتعان بسلطات واسعة في تعيين المحكمين حتى لو اتفق الاطراف على عدد المحكمين وتسميتهم، إذ لا يعدو كون ذلك مجرد اقتراح يحتاج إلى تثبيت وتصديق من قبل الهيئة، وللأطراف حرية في اختيار محكميهم وعددهم، وفي حال عدم الاتفاق تعين المحكمة محكماً منفرداً للفصل في النزاع ما لم يتبين أن الخلاف يستدعي لحله تعيين ثلاثة محكمين، ففي هذه الحالة يعين المدعي محكمه خلال (15) يوماً من تاريخ استلامه تبليغ المحكمة بالتعيين، ويعين المدعى عليه محكمه كذلك خلال (15) يوماً من من تاريخ استلامه التبليغ الخاص بالتعيين الذي قام به المدعي[2]. كذلك في حال اتفاق الطرفين على حل النزاع عن طريق محكم واحد، فيجوز الاتفاق عليه لغرض إقرار تعيينه، وإذا لم يتم الاتفاق عليه تعينه المحكمة[3].

أما بالنسبة لقواعد محكمة لندن للتحكيم الدولي؛ فالمبدأ هو إعطاء الحرية لطرفي النزاع

([1]) أبو الليل، إبراهيم الدسوقي(1993). قواعد وإجراءات التحكيم وفقاً لنظام غرفة التجارة الدولية، بحث منشور في مجلة الحقوق، جامعة الكويت ، الكويت، السنة السابعة عشرة، العددان الأول والثاني، ص 84.

([2]) حيث نصت الفقرة 5 من المادة (2) من نظام تحكيم غرفة التجارة الدولية بباريس لعام 1998 على أنه: " إذا لم يكن الطرفان قد اتفقا على تحديد عدد المحكمين، فإن هيئة التحكيم تعين محكماً واحداً إلا إذا بدا لها أن النزاع يبرر تعيين ثلاثة محكمين، فللطرفين في هذه الحالة مهلة ثلاثين يوماً ليقوم كل منهما بتعيين محكم". – كذلك راجع الفقرة 8 من المادة (2) من نظام تحكيم غرفة التجارة الدولية بباريس لعام 1998.

([3]) راجع الفقرة 3 من المادة (2) من نظام تحكيم غرفة التجارة الدولية بباريس لعام 1998.

لاختيار محكميهم، ومن ثم يتم إرسال إسم المرشح من قبل طرفي النزاع للمحكمة لكي تعينه من قبلها، لأن محكمة لندن هي وحدها فقط التي تعين المحكم بعد أن تستطلع عن وضعه المهني لكي تسمح بتعيينه، وعند عدم الترشيح من قبل طرفي النزاع للمحكم المختار، تقوم المحكمة باختيار المحكم من قبلها[1].

وأما بخصوص المركز العربي للتحكيم التجاري والذي تم إنشائه بموجب الاتفاقية العربية للتحكيم التجاري الدولي لعام 1987، حيث أشارت الاتفاقية بقيام المركز بإعداد قائمة بأسماء المحكمين المعروفين بنزاهتهم ومن رجال القضاء والقانون ومن ذوي الخبرة العالية والاختصاص والإطلاع الواسع في مجال التجارة والمال والصناعة، ويتمتعون بالأخلاق العالية والسمعة الحسنة، وهذا ما نصت عليه المادة (1/14) من الاتفاقية، وإن كانت هذه القوائم غير ملزمة للأطراف فيحق لهم الاستعانة بها[2]. كذلك جاء في الفقرة الأولى من المادة (15) من الاتفاقية أن هيئة التحكيم تتألف من ثلاثة أعضاء، ويجوز للطرفين الاتفاق على محكم واحد، وحددت المادة (18) منها إجراءات تعيين المحكمين في حال عدم اتفاق الأطراف[3].

أما عن الاتفاقية الموحدة لاستثمار رؤوس الأموال العربية في الدول العربية لعام 1981، التي من خلالها تم تشكيل محكمة الاستثمار العربي، فقد نصت المادة الثانية من ملحق الاتفاقية على الإجراءات المتعلقة بتعيين المحكمين، وقد تركت للأطراف حرية اختيار محكم واحد أو أكثر،

([1]) راجع المادة (7) من قواعد تحكيم محكمة لندن للتحكيم لعام 1998.

([2]) سامي، فوزي محمد (2006). التحكيم التجاري الدولي " دراسة مقارنة "، الجزء الخامس، الطبعة الأولى، الإصدار الثاني، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ص143.- الناصري، المحكم التجاري الدولي، المرجع السابق، ص64.

([3]) راجع المواد (15-18) من الاتفاقية العربية للتحكيم التجاري الدولي لعام 1987.

ونصت الفقرة الثالثة منها على أنه إذا لم يقم الطرف الأخر أو إذا لم يتفق المحكمان على تعيين المحكم المرجح (الرئيس) خلال المدة المحددة تتكون هيئة التحكيم من محكم واحد أو أي عدد فردي من المحكمين بينهم محكم مرجح، ويحق لاي طرف أن يطلب تعيينهم من جانب الأمين العام لجامعة الدول العربية، وتعد جامعة الدول العربية هنا سلطة تعيين[1].

وأخيراً؛ هنالك أحكام خاصة في التحكيم المؤسسي بالنسية للجهة المختصة بفصل طلب رد المحكم وكذلك بالنسبة للإجراءات المطبقة ومدى الاتفاق عليها، وسنأتي على بيانها تفصيلاً في مواضع لاحقة من الدراسة [2].

ولا نزاع في جواز إسناد مهمة الإشراف على التحكيم وإدارته إلى شخص معنوي، ولكن هل يجوز الاتفاق على أن يتولى الشخص المعنوي ذاته مهمة الفصل في النزاع وإصدار الحكم فيكون هو محل الاعتبار في الحكم الصادر دون الشخص الطبيعي الذي نظر الخصومة بالفعل وأصدر الفعل؟؟

اختلف الرأي في ذلك؛ حيث يرى البعض أنه لا يوجد ما يمنع من أن يكون الشخص المعنوي محكماً بمعنى أن يتولى مهمة التحكيم من خلال ممثليه وينسب إليه في النهاية حكم التحكيم ويكون هو المسئول عنه، وفي تقديرهم إن اختيار الشخص المعنوي محكماً من شأنه أن يحفظ للقائمين بمهمة التحكيم استقلالهم عن الخصوم. بينما يرى البعض الأخر . وهو الراي الذي تؤيده الباحثة . عدم جواز أن يكون الشخص المعنوي محكماً، بمعنى أن ينسب حكم التحكيم إليه

([1]) الناصري، المحكم التجاري الدولي، المرجع السابق، ص66.

([2]) أما بخصوص الجهة المختصة بفصل دعوى رد المحكم في التحكيم المؤسسي: أنظر لاحقاً، ص86-88.
- وبخصوص الإجراءات المطبقة في التحكيم المؤسسي: أنظر لاحقاً، ص99.

فيكون محل الاعتبار في إصدار الحكم هو هذا الشخص لا الشخص الطبيعي الذي قام بتحقيق الخصومة وإعداد الحكم فيها، فإذا اتفق الطرفان على أن يكون الشخص المعنوي محكماً بهذا المعنى كان الاتفاق باطلاً، وهم يستندون في ذلك إلى عنصر الثقة الذي ينبغي أن يتوافر بين المحكم والمحتكمين معاً لا يتوافر إلا للشخص الطبيعي وحده[1].

البند الثاني: الشروط الواجب توافرها في المحكم

يشترط في المحكم ما يشترط في القاضي من الاستقلال والحياد والكفاءة من وقت اختياره وحتى صدور القرار، وكقاعدة عامة يتعين أن تتوافر في المحكم المؤهلات والقدرات الشخصية كالذكاء وسرعة الفهم والقدرة على الاستنباط التي تمكنه من أداء مهمة حسم النزاع بأسرع وقت، ولا بد من أن تتوافر في المحكم صفات أخلاقية وسلوكية كالصدق والأمانة والعفة من أن تمتد يده إلى الرشوة أو التحيز إلى جانب دون الأخر[2].

وعليه؛ فقد جاءت بعض الاتفاقيات العربية والدولية بشأن التحكيم وراعت أهمية توافر الجوانب والصفات الأخلاقية في المحكم وخصوصاً وأنه يقوم بمهنة لها قدسيتها التي لا تقل أهمية عن مهنة الطبيب والقاضي والمحامي والمهندس، حيث جاءت المادة (35) من اتفاقية تسوية منازعات الاستثمار بين الدول العربية المضيفة للاستثمارات العربية لعام 2001 تنص على:" إن المحكمين المقيدين في قوائم التحكيم يجب أن يكونوا من الأشخاص المشهود لهم بحسن الخلق"،

([1]) أنظر تفصيلاً بخصوص هذه الآراء : الجمال وأخر، التحكيم في العلاقات الخاصة الدولية، المرجع السابق، ص604. – سامي، التحكيم التجاري الدولي، المرجع السابق، ص151.

([2]) النمر، أبو العلا علي والجداوي، أحمد قسمت(2002). المحكمون (دراسة تحليلية لإعداد المحكم)، دار أبو المجد للطباعة، القاهرة، ص22.– الهاجري، مناحي خالد(2012). أثر النظام العام على اتفاق التحكيم "دراسة مقارنة"، أطروحة دكتوراه، جامعة عين شمس، الإسكندرية، مصر، ص 159.

وكذلك نصت المادة (14) من اتفاقية واشنطن بشأن تسوية منازعات الاستثمار لعام 1965 على أن:" المحكمين المقيدين في قوائم المركز يجب أن يكونوا من ذوي الأخلاق"، كما ذهبت اتفاقية عمان العربية للتحكيم إلى أبعد من ذلك كله؛ فنصت على ضرورة أن يؤدي المحكمون قبل مباشرة مهامهم القسم التالي:" أقسم بالله العظيم أن أحكم بالعدل وأن أراعي القانون الواجب التطبيق وأن أودي مهمتي بأمانة ونزاهة وتجرد"[(1)].

قد حددت المادتين (14) و(15) من قانون التحكيم الأردني رقم 31 لسنة 2001 أهم الشروط الواجب توافرها في المحكم[(2)]، ومن استقراء هذه النصوص يتبين أن هنالك شروطاً يجب أن تتوافر في المحكم وهي شروط جاءت بنص القانون، وبالتالي فإن أي محكم لا تتوافر فيه هذه الشروط يكون حكمه معرضاً للإبطال من خلال رفع دعوى بطلان حكم التحكيم بناءً على هذا السبب[(3)]، بل وهنالك شروطاً أخرى تطلبها الفقه والقضاء التجاريين في المحكم وأثارت جدلاً فيما بينهم بين مؤيد ومعارض.

على أية حال؛ سنتناول الشروط التي تطلبها القانون والتي ينبغي على المحكمة مراعاتها

([1]) المادة (2/14) من اتفاقية عمان العربية للتحكيم التجاري الدولي لعام 1987.

([2]) فقد نصت هاتين المادتين على أنه:" المادة (14): أ- تشكل هيئة التحكيم باتفاق الطرفين من محكم واحد أو أكثر، فإذا لم يتفقا على عدد المحكمين كان العدد ثلاث. ب- إذا تعدد المحكمون وجب أن يكون عددهم وتراً، وإلا كان التحكيم باطلاً. - المادة (15): أ- لا يجوز أن يكون المحكم قاصراً أو محجوراً عليه أو محروماً من حقوقه المدنية بسبب الحكم عليه بجناية أو بجنحة مخلة بالشرف أو بسبب شهر إفلاسه ولو رُدَّ إليه اعتباره. ب- لا يشترط أن يكون المحكم من جنس محدد أو جنسية معينة إلا إذا اتفق طرفا التحكيم أو نص القانون على غير ذلك. ج- يكون قبول المحكم القيام بمهمته كتابةً ويجب عليه أن يفصح عند قبوله عن أي ظروف من شأنها إثارة شكوك حول حيدته أو استقلاله". وتقابلها: المادة (16) من قانون التحكيم المصري رقم 27 لسنة 1994. - المادة (20) من قانون التحكيم اليمني.

([3]) حيث أنه من حالات الطعن بالبطلان على حكم التحكيم حسب أحكام المادة (49) من قانون التحكيم الأردني، حالة تشكيل هيئة التحكيم أو تعيين المحكمين على وجه مخالف للقانون أو لاتفاق الطرفين.

مع الشروط الأخرى في النقاط التالية:-

أولاً: أهلية المحكم: يشترط في المحكم أن يكون كامل الأهلية طبقاً لقانونه الشخصي أي قانونه الوطني، وبالتالي لم تشترط قوانين التحكيم حداً أدنى لسن المحكم كما في القاضي، فيكفي أن يكون متمتعاً بالأهلية القانونية بأن أكمل ثمانية عشرة سنة. فالتحكيم ولاية على الغير ولذا يلزم أن يكون من له تلك الولاية كامل الأهلية، فلا يجوز تعيين الصغير محكماً وإلا كان حكمه باطلاً، ويجيز قانون التحكيم الأردني للطرفين بأن يلجئوا إلى المحكمة إذا رفض المحكم القيام بالمهمة أو كان غير حائز الأهلية القانونية، ويعتبر هذا الشرط متعلقاً بالنظام العام فلا يجوز للخصوم الاتفاق على عكس ذلك[1].

لكن لا يكفي توافر الأهلية المدنية التي تخضع للقانون الشخصي عند الفرد ليكون محكماً، إنما يلزم توافر شروط أخرى هي شروط صلاحيته لممارسة العمل القضائي، فينبغي مراعاة القيود الواردة في التشريعات الوطنية المختلفة وهو ما نص عليه المشرع الأردني، فينبغي أن لا يكون المحكم قاصراً أو محجوراً عليه أو محروماً من حقوقه المدنية أو مفلساً، فهذه الشروط تتعلق بالاختصاص بالتحكيم ولها أثرها في صحة الحكم أو بطلانه، وهي بهذه المثابة تخضع للقانون الذي يحكم الإجراءات[2]. ومن ناحية أخرى؛ إذا كان المجنون أو السفيه أو ذو الغفلة لا يملك

([1]) حسين، محمد أحمد شحاتة(2010). التحكيم في الفقه والقانون المقارن، الطبعة الأولى، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، ص48.- البطاينة، دور القاضي في التحكيم التجاري الدولي، المرجع السابق، ص 86.- حسني، مسئولية المحكم، المرجع السابق، ص77.- والي،قانون التحكيم في النظرية والتطبيق، المرجع السابق، ص232.

([2])الطراونة، عيسى بادي(2011). دور المحكم في خصومة التحكيم، رسالة ماجستير، جامعة الشرق الأوسط، عمان، الأردن، ص35.- البطاينة، دور القاضي في التحكيم التجاري الدولي، المرجع السابق، ص86.- سامي،التحكيم التجاري الدولي، المرجع السابق، ص151.-الشواربي،التحكيم والتصالح، المرجع السابق، ص58.

التصرف في حقوقه إذا تم توقيع الحجر عليه، فإنه من باب أولى لا يملك أن يحكم في حقوق غيره[1].

بالإضافة إلى ذلك؛ فإن المشرع الأردني قد أضاف قيداً أخراً على تعيين المحكم وهو أن لا يكون قد أشهر إفلاسه حتى ولو كان قد تم رد اعتباره إليه. على عكس الحال في قانون التحكيم المصري الذي أجاز للشخص الذي أشهر إفلاسه ورد إلية اعتباره أن يعين محكماً[2]. وترى الباحثة أن موقف المشرع الأردني هنا محموداً، فالشخص الذي يتم إشهار إفلاسه في مرحلة ما، سيكون وضعه المادي يشكك بحيدته واستقلاله في مراحل لاحقة.

ثانياً: استقلال المحكم وحياده: أي وجوب إفصاح المحكم عند قبوله مهمة التحكيم عن أية ظروف قد تثير الشك في حياده واستقلاله: حسب منطوق الفقرة (ج) من المادة (15) من قانون التحكيم الأردني إذا ما اختير شخص عضواً في هيئة التحكيم، فإنه يجب لكي يلتزم بالقيام بمهمة التحكيم أن يكون قد قبل القيام بها كتابة، كما يجب عليه أن يكشف عن أي ملابسات أو ظروف تشكك في استقلاله أو حيدته، ولا يتولى مهمة التحكيم إلا إذا قبل الأطراف المحتكمون ذلك بعد علمهم بما أعلنه[3]. وسنكتفي بهذا القدر ونعود للتفصيل بخصوص حياد المحكم واستقلاله في المبحث التالي من هذا الفصل.

([1]) الرفاعي، النظام العام والقانون الواجب التطبيق على إجراءات التحكيم، المرجع السابق، ص 39.– النمر وأخر، المحكمون، المرجع السابق، ص25.– حسين، التحكيم في الفقه والقانون المقارن، المرجع السابق، ص49.

([2]) راجع الفقرة (أ) من المادة (15) من قانون التحكيم الأردني.– الفقرة (2) من المادة (16) من قانون التحكيم المصري.

([3]) البطاينة، دور القاضي في التحكيم التجاري الدولي، المرجع السابق، ص90.– حسين، التحكيم في الفقه والقانون المقارن، المرجع السابق، ص50.– النمر وأخر، المحكمون، المرجع السابق، ص98.

ثالثاً: ألا يكون للمحكم مصلحة في النزاع، فالأصل أنه لا يجوز أن يكون أحد الخصوم محكماً، لأن العدالة لا تقر أن يكون الشخص الواحد حكماً وخصماً في ذات الوقت، وهذه قاعدة من النظام العام وفقاً لما ذهب إليه الرأي الراجح في الفقه، بل ويضيفون بأنه لا يمكن أن يستفيد المحكم من الحكم الصادر من خلال أداء مهمته، فلا يجوز أن يكون المحكم دائن أو كفيل أو ضامن في نزاع تحكيمي أحد أطرافه المدين أو المضمون أو المكفول، بل ولا يجوز للشريك أو المساهم في شركة أن يكون محكماً في نزاع بين تلك الشركة والغير[1].

رابعاً: مسألة فيما إذا كان يشترط فيمن يتم تعيينهم كمحكمين الانتماء إلى جنس معين أو جنسية معينة أو هل يشترط فيهم أن يكونوا حاصلين على مؤهلات معينة ؟؟.

إبتداءً تنص الفقرة (ب) من المادة (15) من قانون التحكيم الأردني على أنه: " لا يشترط أن يكون المحكم من جنس محدد أو جنسية معينة إلا إذا اتفق طرفا التحكيم أو نص القانون على غير ذلك". ومن المتفق عليه أنه لا يوجد ما يمنع من تعيين امرأة كمحكم إلا إذا اتفق الأطراف على خلاف ذلك[2]، فلم يرد نص بالجواز أو المنع باستثناء ما ورد في الفقرة السابقة من جواز الاتفاق على الجنس أو أن يرد نص قانوني بذلك[3].

وبخصوص اشتراط مؤهلات معينة في شخص المحكم؛ ذهب اتجاه في الفقه إلى أنه ليس هنالك ما يمنع من أن يكون المحكم غير متخصص ولا خبرة له في موضوع النزاع أو جاهلاً

([1]) النمر وأخر، المحكمون، المرجع السابق، ص48.- الطراونة، دور المحكم في خصومة التحكيم، المرجع السابق، ص38.- حسين، التحكيم في الفقه والقانون المقارن، المرجع السابق، ص65.

([2]) حسني، مسئولية المحكم، المرجع السابق، ص98.-عربيات،تشكيل هيئات التحكيم، المرجع السابق، ص58.

([3]) وتقابلها المادة (27) من قانون التحكيم المصري رقم 27 لسنة 1994 .

للقانون، ويجوز أن يكون المحكم جاهلاً لغة الخصوم فهو يحكم من واقع الأوراق المقدمة إليه ولو كانت مترجمة[1]. بينما ذهب اتجاه أخر من الفقه إلى أن أعضاء هيئة التحكيم المختارة للفصل في النزاع وإن لم يكونوا من رجال القانون فإنه يجب على الأقل أن يكونوا متخصصين في المنازعة التي يفصلون بها[2]. في حين أن هنالك بعض التشريعات التي تشترط شروطاً معينة فيمن يتولى مهمة التحكيم؛ مثال ذلك ما اشترطه المشرع الإسباني من استلزام كون المحكم من المحامين المزاولين إذا كان المحكم ملزماً بالفصل في النزاع بمقتضى أحكام القانون[3]، وكذلك ذهب نظام التحكيم السعودي إلى أنه:" يشترط في المحكمين أن يكونوا من ذوي الخبرة، حسني السيرة والسلوك". وهذه الشروط لم يرد فيها نصوص خاصة في قانون التحكيم الأردني.

أما بخصوص اشتراط أن يكون المحكم من جنسية معينة؛ فإن المشرع الأردني في قانون التحكيم جاء بنص مؤداه أنه لا يشترط في المحكم جنس معين أو جنسية معينة، وبذلك ترك الأمر لحرية الأفراد في اختيار المحكم من أي جنسية كانت، وهذا ما يؤيده غالبية الفقه القانوني[4]، وهذا ما جاء في معظم التشريعات الوطنية والاتفاقيات الدولية كقانون التحكيم المصري وقواعد لجنة القانون التجاري للأمم المتحدة (اليونسترال).

([1]) أبو الوفا، التحكيم الاختياري والإجباري، المرجع السابق، ص154.- البطاينة، دور القاضي في التحكيم التجاري الدولي، المرجع السابق، ص92.- الطراونة، دور المحكم في خصومة التحكيم، المرجع السابق، ص44.

([2]) سامي، التحكيم التجاري الدولي، المرجع السابق، ص155.- حسني، مسئولية المحكم، المرجع السابق، ص102. - الهاجري،أثر النظام العام على اتفاق التحكيم، المرجع السابق، ص273.

([3]) ورد في: البطاينة، دور القاضي في التحكيم التجاري الدولي، المرجع السابق، ص92-93.

([4])أبو الوفا، التحكيم الاختياري والإجباري، المرجع السابق، ص168.- حسني، مسئولية المحكم، المرجع السابق، ص99.- البطاينة، دور القاضي في التحكيم التجاري الدولي، المرجع السابق، ص89.-عربيات،تشكيل هيئات التحكيم، المرجع السابق، ص59.- حسين، التحكيم في الفقه والقانون المقارن، المرجع السابق، ص55.

لكن وجدت الباحثة أن هنالك بعض الاتفاقيات والقواعد الدولية تنص على عدم تعيين المحكم ممن يحملون جنسية أحد أطراف النزاع، وذلك عندما يتم تعيينه من قبل سلطة التعيين، حيث أن قواعد لجنة الأمم المتحدة لعام 1976 في المادة (6 فقرة هـ) نصت على:" تراعي سلطة التعيين وهي بصدد اختيار المحكم الاعتبارات التي من شأنها اختيار محكم مستقل ومحايد، وأن تأخذ بعين الاعتبار أنه من المستحسن أن يكون المحكم من جنسية غير جنسية أحد أطراف النزاع". وكذلك نصت المادة (18) من الاتفاقية العربية للتحكيم التجاري الدولي لسنة 1987 على:" لا يجوز أن يكون المحكمون الذين يعينهم المكتب من مواطني أحد الطرفين". ونجد أن هذا الاتجاه في اشتراط عدم تعيين المحكم ممن يحملون جنسية أحد أطراف النزاع، وإن كان فيه ضماناً لنوع من الحيادية والاستقلال، إلا أن وجود ضمانة رد المحكم للمحتكمين قد تتدارك عدم النص على هذا الشرط في بعض الأحيان.

الفرع الثاني: ضمانات المحتكمين في مواجهة المحكم.

بتعيين المحكم وقبوله المهمة الموكلة إليه بإرادة الأطراف، تبدأ إجراءات التحكيم وفقاً للأصول وتدخل الدعوى والنزاع موضوع التحكيم تحت ولاية المحكم الذي يملك صلاحيات واسعة وكاملة نحو السير بخصومة التحكيم إلى حد بلوغها قراراً فاصلاً في النزاع. وخلال إحراءات التحكيم يمارس المحكم سلسلة واسعة من الصلاحيات والإجراءات، مما له أكبر الأثر اتجاه خصومة التحكيم واطراف الخصومة، الأمر الذي يستدعي أن يكون أطراف الخصومة مالكين لضمانات عملية فاعلة تكون وسيلة بيدهم لمواجهة الانحراف أو التعنت أو سوء استخدام الصلاحيات من قبل المحكم، لذا فمن حق المحتكم صاحب المصلحة أن يقدم طلب لرد المحكم الذي تشوب حيدته واستقلاله شائبة، كما يستطيع المحتكمون إنهاء مهمة المحكم وعزله وإقالته إذا اتفقا على ذلك[1]. وهذه الضمانات هي:-

1. **رد المحكم:** الكلام هنا ينطبق على المحكم الفرد وعلى أعضاء هيئة التحكيم عند تعدد أعضائها، إذ يملك أي من الأطراف رد المحكم أو الهيئة لأسباب ووفق شروط حددها القانون، فقد جاء في المادة (17) من قانون التحكيم الأردني بأنه:" لا يجوز رد المحكم إلا إذا قامت ظروف تثير شكوكاً حول حيدته واستقلاله"[2]. ولا شك أن نظام الرد يهدف إلى توفير نوعاً من التوازن بين حماية المحكم من جانب ومن جانب أخر توفير الأسلوب القانوني المناسب لحماية الخصوم إذا ما تبين لهم أسباب من شأنها التأثير على حياد أو

([1])عربيات، تشكيل هيئات التحكيم، المرجع السابق، ص115.-سامي،التحكيم التجاري الدولي، المرجع السابق، ص237.-النمر وأخر، المحكمون، المرجع السابق، ص175.

([2]) وتقابلها المادة (18) من قانون التحكيم المصري رقم 27 لسنة 1994 .

استقلال المحكم بعد اختياره وأثناء سير خصومة التحكيم، ويعد عقوبة أدبية وطبيعية لافتقاد المحكم شرط الحياد والاستقلال[1].

a. سنكتفي هنا بهذا القدر بخصوص رد المحكم . منعاً للتكرار . إذ أن موضوع رد المحكم هو جوهر دراستنا فيما سيأتي لاحقاً من مباحث وفصول.

2. **استبدال المحكم:** قد لا تتوافر في المحكم أو هيئة التحكيم أسباباً للرد فلا يقوم بحقهم أو بحق أي منهم شكوك حول الحيادية والنزاهة والاستقلال، ولكن مع ذلك قد تكون طريقة عمل الهيئة من شأنها إلحاق الضرر بالأطراف أو بأحدهم، من ذلك كون الهيئة متباطئة في عملها أو مهملة أو لا تبدي الجدية اللازمة أو أنها لا تعمل بكفاءة بما لا يخدم القضية محل التحكيم ولا يحفظ حقوق ومصالح الأطراف[2]. وبذلك فإن للأطراف حق عزل المحكم أو هيئة التحكيم أو أحد أطرافها واستبداله بغيره وذلك بالاتفاق فيما بينهم، وإلا يتم إعمال نص المادة (19) من قانون التحكيم الأردني[3].

a. بذلك يحال أمر الخلاف بإرادة أحد الأطراف إلى المحكمة المختصة التي تتولى هذا العزل، فإن تم العزل وقفت سلطة المحكمة وتعود السلطة إلى أطراف النزاع

(1) النمر وأخر، المحكمون، المرجع السابق، ص176-168.- سامي،التحكيم التجاري الدولي، المرجع السابق، ص238.

(2) العوا، عقد التحكيم في الشريعة والقانون، المرجع السابق، ص264-265.-عربيات،تشكيل هيئات التحكيم، المرجع السابق، ص121.

(3) حيث نصت هذه المادة على أنه:" إذا تعذر على المحكم أداء مهمته أو لم يباشرها أو انقطع عن أدائها بما يؤدي إلى تأخير غير مبرر في إجراءات التحكيم ولم يتنح ولم يتفق الطرفان على عزله، يجوز للمحكمة المختصة، الأمر بإنهاء مهمته بناءً على طلب أي من الطرفين بقرار لا يقبل أي طريق من طرق الطعن"

وتقابلها المادة (20) من قانون التحكيم المصري رقم 27 لسنة 1994 .

ويجري استبدال المحكم المعزول بمحكم جديد وفقاً للطريقة التي عين بها سلفه تطبيقاً لأحكام المادة (20) من قانون التحكيم الأردني التي نصها: "إذا انتهت مهمة المحكم بإصدار حكم برده أو عزله أو تنحيه أو وفاته أو عجزه أو لأي سبب آخر وجب تعيين بديل له طبقاً للإجراءات التي تتبع في اختيار المحكم الذي انتهت مهمته"[1].

3. **إقالة المحكم:** إمعاناً للطابع الإرادي للجوء إلى التحكيم، ومن ذلك حرية الأطراف في اختيار هيئة التحكيم، فإنه يحق لأحد أطراف خصومة التحكيم طلب إقالة المحكم أو هيئة التحكيم أو أحد أعضائها، والإقالة هي طلب فردي من قبل أحد أطراف خصومة التحكيم بتنحي المحكم عن نظر خصومة التحكيم وصلاحية الفصل فيه للمحكمة المختصة، وإذا تمت الإقالة فلا يكون من أثر على ما تم من إجراءات، ذلك أن المشرع الأردني وفقاً لأحكام المادة (20) من قانون التحكيم الأردني لم يذكر الإقالة وإن ذكر التنحيه، وكذلك التشريعات المقارنة والاتفاقيات الدولية لم تنص على حالة الإقالة وأثرها، وإن نصت على حالة رد المحكم واستبداله وأثارهما، بإبطال كافة الإجراءات السابقة التي قام بها أو اشترك بها[2].

([1]) وتقابلها المادة (21) من قانون التحكيم المصري رقم 27 لسنة 1994 .

([2]) عربيات، تشكيل هيئات التحكيم، المرجع السابق، ص123.- النمر وأخر، المحكمون، المرجع السابق، ص170.

المبحث الثاني: ماهية الرد ومفهوم مبدأ الحياد والاستقلال

رد المحكم هو من الأمور التي يتدخل فيها القضاء في التحكيم، فالمحكمة تتدخل في رد المحكم الذي يؤخذ عليه عدم الحياد أو أية أمور تثير شكوكاً حول حيدته، هذا وقد كانت النصوص في قانون التحكيم الأردني القديم لعام 1953 غير واضحة في هذا الشأن حيث كانت هنالك مادة واحدة في شأن رد المحكم[1]، في حين جاء المشرع الأردني في قانون التحكيم الحالي لعام 2001 بنصوص أكثر تفصيلاً في هذا الشأن، منها ما نصت عليه المادة (17) منه بأنه: " أ- لا يجوز رد المحكم إلا إذا قدمت ظروف تثير شكوكاً حول حيدته واستقلاله. ب- ولا يجوز لأي من طرفي التحكيم رد المحكم الذي عينه أو اشترك في تعيينه إلا لسبب تبين له بعد أن تم هذا التعيين"[2].

وعليه؛ سنتولى دراسة هذا المبحث في المطلبين التاليين:-

المطلب الأول: تعريف رد المحكم وتمييزه عن رد القاضي والخبير

لقد حرص المشرع على ضمان حياد واستقلال كل من القاضي والمحكم إزاء النزاع المطروح أمامه، غير أن أسلوب تحقيق هذا الضمان يختلف في حالة المحكم عنه في حالة القاضي اختلافاً بيناً ينبع في الحقيقة من كون المحكم يقوم بمهنة قضاء خاص بين خصوم

([1]) حيث نصت المادة (11) من قانون التحكيم الأردني القديم رقم 18 لسنة 1953 على أنه: " إذا أساء المحكمين أو الفيصل سلوكه أو أهمل قصداً العمل بمقتضى اتفاق التحكيم بعد أن طلب إليه ذلك أحد الفريقين كتابة يجوز للمحكمة أن تقيله وتعين خلفاً له إذا لم يقم بذلك الفريق الذي عينه أو المحكمون الذين عينوه".

([2]) تقابلها المادة (10) من قواعد اليونسترال، والمادة (12) من القانون النموذجي، والمادة (4/207) من القانون الإماراتي، والمادة (22) من القانون التونسي، والمادة (18) من القانون الكويتي، والمادة (23) من القانون اليمني.

معينين، بينما القاضي يقوم بوظيفة قضاء عام ودائم بين الكافة دون تحديد[1]. وكذلك يختلف التحكيم عن الخبرة؛ فالمحكم يقوم بوظيفة القضاء ويحسم النزاع ورأيه مفروض على الأطراف، بينما لا يكلف الخبير إلا بمجرد إبداء الرأي فيما يطرح عليه من مسائل وهذا الرأي لا يلزم الخصوم ولا يلزم القاضي[2].

لذلك سنتناول في هذا المطلب التعريف برد المحكم، ثم بيان أوجه تمييز رد المحكم عن رد القاضي ورد الخبير، وفي الفرعين التاليين:-

الفرع الأول: تعريف رد المحكم.

يقصد برد المحكم :" أن يعبر أحد المحتكمين في خصومة التحكيم عن إرادته في عدم المثول أمام محكم معين في قضية معينة لتوافر احد الأسباب التي حددها القانون وطبقاً للنطاق والشروط التي حددها"[3]. ويعرفه أحدهم بأنه: "أسلوب قانوني وضع لحماية الخصوم من احتمال جور المحكم الذي قامت عليه دلائل قوية تشير إلى عدم حيدته أو استقلاله أو إخلاله بالتزاماته الجوهرية"[4]. وكذلك يقصد برد المحكم: " هو منعه من النظر والفصل في القضية التحكيمية، بناءً على طلب أحد الخصوم لأسباب يخشى أن تخرجه عن حياده، وهو إحدى الضمانات التي يوفرها

([1]) البطاينة، دور القاضي في التحكيم التجاري الدولي، المرجع السابق، ص99.- إبراهيم، ولاية القضاء على التحكيم، المرجع السابق، ص148.- الطراونة، دور المحكم في خصومة التحكيم، المرجع السابق، ص23.

([2])الطراونة، دور المحكم في خصومة التحكيم، المرجع السابق، ص30.- إبراهيم، ولاية القضاء على التحكيم، المرجع السابق، ص140.- الشواربي،التحكيم والتصالح، المرجع السابق، ص33.

([3]) الصانوري، مهند أحمد (2005). دور المحكم في خصومة التحكيم الدولي الخاص، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ص201.

([4]) حسين، التحكيم في الفقه والقانون المقارن، المرجع السابق، ص87.

المشرع للخصوم في مواجهة المحكمين لتأمين حد أدنى من حيادهم واستقلالهم"[1]. وعرف بأنه: " أن يعبر أحد أطراف خصومة التحكيم عن إرادته . طبقاً للإجراءات التي رسمها القانون . في عدم الامتثال أمام محكم معين في قضية معينة لظروف جدية تثير الشك حول حيدته واستقلاله"[2].

هذا وقد كان المبدأ في القانون الفرنسي القديم أن المحكم لا يرد، بيد أن هذا المبدأ قد تغير لعدة أسباب منها تكييف العلاقة بين الخصم والمحكم تكييفاً صحيحاً وأنها ليست عقد وكالة، ولكنه يعمل استقلالاً عن إرادة الخصوم، ومنها تطور الفكر الإجرائي الذي كان يرى أن المحكم ليس قاضياً إلى القول بأن المحكم قاضٍ بالمعنى الحقيقي ومن ثم يجب إيجاد الوسائل التي تكفل استقلاله وحياده، لأن هذا الحياد واجب الاحترام ومنبثق من مبدأ إجرائي أصيل هو حق الدفاع، ومن ثم فإن مقتضيات الأمور وطبيعة التحكيم أوجبت نظام الرد[3].

الفرع الثاني: تمييز رد المحكم عن رد القاضي والخبير.

الهدف من نظام عدم صلاحية القاضي ورده ضمان حياده في الدعوى والحفاظ على ثقة الخصوم فيه، لذا يقرر القانون حالات لعدم الصلاحية المطلقة، بحيث لا يجوز له الفصل في الدعوى ولو باتفاق الخصوم وإلا كان حكمه باطلاً، وحالات أخرى يجوز فيها رد القاضي من أحد

([1]) طالب، محمد حاج(2013). أسباب رد المحكم في القانون السوري، بحث منشور في مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، المجلد 29، العدد 2، ص2.

([2]) النوايسة، النظام القانوني لهيئة التحكيم، المرجع السابق، ص53.

([3])عبد الفتاح، عزمي(1984). إجراءات رد المحكمين في قانون المرافعات الكويتي، بحث منشور في مجلة الحقوق، الكويت، السنة الثامنة، العدد الرابع، ص236-237.- إبراهيم، علي سالم(1995). ولاية القضاء على التحكيم، أطروحة دكتوراه، جامعة عين شمس، الإسكندرية، مصر، ص231.- البطاينة، دور القاضي في التحكيمالتجاري الدولي، المرجع السابق، ص98-99.-النوايسة، النظام القانوني لهيئة التحكيم، المرجع السابق، ص53-54.

الخصوم وهي حالات أسباب الرد [1]، على نحو ما سيتم تفصيله لاحقاً. وضماناً من المشرع لحياد الخبراء ورفعهم عن مواطن الشك، أباح للخصوم طلب استبعادهم وردهم عن تقدير ما كلفتهم به المحكمة متى توافرت في حقهم إحدى الحالات التي تجعل هناك احتمال قيام شك في صدق عمل الخبير ونزاهته[2]. ونظام الرد الخاص بالقضاة والخبراء يختلف اختلافاً جوهرياً عن نظام رد المحكم، وهذا ما سنتناول بيانه في هذا الفرع من خلال البندين التاليين:-

البند الأول: تمييز رد المحكم عن رد القاضي

تناولت المادة (132) من قانون أصول المحاكمات المدنية الأردني؛ حالات عدم صلاحية القضاة المطلقة والتي فيها التنحية وجوبية، بينما المادة (134) من ذات القانون بينت أسباب رد القضاة والتي فيها التنحية جوازيه[3].

([1]) الرشيدي، عبد العزيز دهام(2011). رد القاضي "دراسة مقارنة بين الشريعة الإسلامية والقانون الأردني والكويتي"، رسالة ماجستير، جامعة الشرق الأوسط، عمان، الأردن، ص22-23.-الطراونة، دور المحكم في خصومة التحكيم، المرجع السابق، ص23.- النوايسة، النظام القانوني لهيئة التحكيم، المرجع السابق، ص54.- راغب، هل التحكيم نوع من القضاء؟، المرجع السابق، ص155.

([2]) شنيكات، مراد(2001). المعاينة والخبرة كدليل من أدلة الإثبات في القانون المدني الأردني "دراسة مقارنة"، رسالة ماجستير، معهد البحوث والدراسات العربية، القاهرة، ص125.

([3])المادة 132 : " يكون القاضي غير صالح لنظر الدعوى ممنوعاً من سماعها ولو لم يرده أحد من الخصوم في الأحوال الآتية:

1 - إذا كان زوجاً لأحد الخصوم أو كان قريباً أو صهراً له إلى الدرجة الرابعة.

2 - إذا كان له أو لزوجه خصومة قائمة مع أحد الخصوم أو مع زوجه.

3 - إذا كان وكيلاً لأحد الخصوم في أعماله الخاصة أو وصياً عليه أو قيماً أو مظنونة وراثته له أو كان زوجاً لوصي أحد الخصوم أو القيم عليه أو كانت له صلة قرابة أو مصاهرة للدرجة الرابعة بهذا الوصي أو القيم بأحد أعضاء مجلس إدارة الشركة المختصمة أو أحد مديريها وكان لهذا العضو أو المدير مصلحة شخصية في الدعوى.

كذلك بينت المادة (136) من قانون أصول المحاكمات المدنية الأردني رقم 24 لسنة 1988 وتعديلاته لغاية القانون المعدل رقم 16 لسنة 2006، الإجراءات والشروط اللازمة لصحة تقديم طلب رد القاضي، حيث جاء فيها:" يطلب رد القاضي باستدعاء يقدم إلى رئيس محكمة البداية إذا كان المطلوب رده قاضي صلح أو أحد قضاة المحكمة البدائية أو إلى رئيس محكمة الاستئناف إذا كان قاضي استئناف أو رئيس محكمة بداية أو إلى رئيس محكمة التمييز إذا كان قاضياً فيها أو رئيساً لمحكمة استئناف، ولا يقبل طلب الرد إذا لم يقدم قبل الدخول في الدعوى إن كان المتقدم به المدعي وقبل الدخول في المحاكمة إن كان المتقدم به المدعى عليه، ما لم يكن

---

4 – إذا كان له أو لزوجه أو لأحد أقاربه أو أصهاره على عمود النسب أو لمن يكون وكيلاً عنه أو وصياً أو قيماً عليه مصلحة في الدعوى القائمة.

5 – إذا كان بينه وبين أحد قضاة الهيئة صلة قرابة أو مصاهرة للدرجة الرابعة أو كان بينه وبين المدافع عن أحد الخصوم صلة قرابة أو مصاهرة للدرجة الثانية.

6 – إذا كان قد أفتى أو ترافع عن أحد الخصوم في الدعوى ولو كان ذلك قبل اشتغاله في القضاء، أو كان قد سبق له نظرها قاضياً أو خبيراً أو محكماً أو كان قد أدى شهادة فيها.

7 – إذا رفع دعوى تعويض على طالب الرد أو قدم ضده بلاغاً لجهة الاختصاص"[3].

المادة 134 : " يجوز رد القاضي لأحد الأسباب التالية:

1– إذا كان له أو لزوجه دعوى مماثلة للدعوى التي ينظرها أو إذا جدت لأحدهما خصومة مع أحد الخصوم أو مع زوجه بعد قيام الدعوى المطروحة على القاضي ما لم تكن هذه الدعوى قد أقيمت بقصد رده عن نظر الدعوى المطروحة عليه. 2– إذا كان لمطلقته التي له منها ولد أو لأحد أقاربه أو أصهاره على عمود النسب خصومة قائمة أمام القضاء مع أحد الخصوم في الدعوى أو مع زوجه ما لم تكن هذه الخصومة قد أقيمت بعد قيام الدعوى المطروحة على القاضي بقصد رده. 3– إذا كان أحد الخصوم يعمل عنده. 4– إذا كان قد اعتاد مساكنة أحد الخصوم أو كان قد تلقى منه هدية قبيل رفع الدعوى أو بعده. 5– إذا كان بينه وبين أحد الخصوم عداوة أو مودة يرجح معها عدم استطاعته الحكم بغير ميل".

وتقابلها المادة (148) من قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري رقم 13 لسنة 1968 والمعدل بالقانون رقم 18 لسنة 1999.

سبب الرد متولداً عن حادث طرأ بعد الدخول في الدعوى أو المحاكمة، فيشترط عندئذٍ لقبول طلب الرد أن يقدم في أول جلسة تلي هذا الحادث".

يرى أحدهم أن تقديم طلب رد القاضي لا يؤدي إلى وقف السير بالدعوى أو وقف نظرها من قبل القاضي المطلوب رده، رغم أن المشرع الأردني لم يذكر ذلك صراحةً ولكن يستنتج هذا الأثر من خلال السياق الضمني للنصوص ذات العلاقة، فالمادة (134) من قانون أصول المحاكمات المدنية الأردني تنص على أنه: " يجوز رد القاضي لأحد الأسباب التالية."، فمستهل هذه المادة يجعل الرد أمراً جوازياً للمحكمة، بمعنى أن الرد ليس من النظام العام، وما دام الأمر كذلك فإن تقديم طلب الرد لا يمنع القاضي المطلوب رده من الاستمرار في نظر الدعوى، كما يفهم من نص المادة (138) من ذات القانون أن رئيس المحكمة المعنية يبلغ القاضي المطلوب رده صورة مصدقة عن استدعاء طلب الرد وبعد ورود الجواب منه تقرر المحكمة ما تراه بشأن هذا الجواب، أي أن القاضي يبقى مستمراً في نظر الدعوى، وكذلك فإن عجز المادة (139) من ذات القانون[1] يشير إلى أنه إذا ما ثبت للمحكمة وجود سبب من أسباب الرد تقرر تنحية القاضي عن نظر الدعوى وإلا فتقرر رد الطلب[2].

ومن أوجه الاختلاف بين نظام رد المحكم ونظام رد القاضي ما يلي:-

---

([1]) حيث نصت المادة (139) من قانون أصول المحاكمات المدنية الأردني على أنه: " إذا ظهر للمحكمة المرفوع إليها طلب الرد أن الأسباب التي بينها طالبه تصلح قانوناً للرد أو لم يجب عنها القاضي المطلوب رده في الميعاد الذي عينته له تعين يوماً للنظر في الطلب المذكور بحضور الطرفين دون اشتراك القاضي المطلوب رده وتفصل فيه وفق الأصول فإذا ثبت للمحكمة وجود سبب من أسباب الرد تقرر تنحية القاضي عن النظر في الدعوى وإلا فتقرر رد الطلب ومصادرة مبلغ التأمين واشتراك القاضي الذي طلب رده في المحاكمة والحكم".

([2]) الزبيدي، عبد الله محمد(2010). أثر طلب رد القاضي على سير الدعوى المدنية وكيفية الطعن برفضه، بحث منشور في المجلة الأردنية في القانون والعلوم السياسية، جامعة مؤته، المجلد الثاني، العدد الثالث، تموز، ص44.

1. لا يوجد نظام لعدم صلاحية رد المحكم بصفة مطلقة كما هو الحال بالنسبة للقاضي، وإنما يتوقف الأمر دائماً على موقف الخصوم، ولذا يصح حكم المحكم في قضية أحد الخصوم فيها مثلاً زوجته أو شقيقه طالما لم يعترض أحد خلال الموعد المحدد، كما يصح حكمه إذا سبق أن ترافع في هذه القضية محامياً أو أفتى بها[1]. على عكس الحال في نظام عدم صلاحية القضاة الوجوبية، حيث أنه بحال توافر أحد الأسباب التي تجعل القاضي غير صالح لنظر الدعوى الواردة في المادة (132) من الأصول المدنية الأردني وحكم في القضية ولو باتفاق الخصوم يعتبر حكمة باطلاً[2].
2. لا يجوز رد المحكم إلا لأسباب تحدث أو تظهر بعد تعيين شخص المحكم، أي أنه لو قام سبب الرد مثل القرابة أو سبق أن ترافع أو كتب في النزاع أو كان وكيلاً للخصم في أعماله الخاصة، وكان يعلم الخصم هذا ولم يعترض عليه فلا يجوز له رد المحكم ويكون حكمه صحيحاً[3]. بعكس الحال في حالة رد القاضي بالنسبة لحالات الرد أو حالات عدم الصلاحية، حيث يجوز رد القاضي سواءً كان سبب الرد قد حدث بعد رفع الدعوى أو قبل ذلك ويجوز رد القاضي في أي حالة تكون عليها الدعوى طالما لم يقفل فيها باب المرافعة،

([1]) النمر وأخر، المحكمون، المرجع السابق، ص76.-إبراهيم، ولاية القضاء على التحكيم، المرجع السابق، ص149.-الرشيدي، رد القاضي ، المرجع السابق، ص39.- راغب، هل التحكيم نوع من القضاء؟، المرجع السابق، ص155.

([2]) حيث نصت المادة (133) من قانون أصول المحاكمات المدنية الأردني على أنه: "يقع باطلاً عمل القاضي أو قضاؤه في الأحوال المشار إليها في المادة السابقة ولو تم باتفاق الخصوم ولو وقع هذا البطلان في حكم صدر من إحدى هيئات التمييز جاز للخصم أن يطلب منها إلغاء الحكم وإعادة نظر الطعن أمام هيئة تمييز لا يكون فيها القاضي المتسبب في البطلان".

([3]) الرشيدي، رد القاضي، المرجع السابق، ص40.

وعلة الأمر أن الخصوم لم يختاروا القضاة ولكنهم مفروضين عليهم[1]. ولا يقبل طلب الرد إذا لم يقدم قبل الدخول في الدعوى إن كان المتقدم به المدعي وقبل الدخول في المحاكمة إن كان المتقدم به المدعى عليه، ما لم يكن سبب الرد متولداً عن حادث طرأ بعد الدخول في الدعوى أو المحاكمة، فيشترط عندئذٍ لقبول طلب الرد أن يقدم في أول جلسة تلي هذا الحادث.

3. إن حالات عدم صلاحية القضاة الوجوبية وأسباب ردهم الجوازيه ورد ذكرها حصراً في المادتين (132) و(134) من قانون أصول المحاكمات المدنية، على عكس الحال في أسباب رد المحكم فكل ما من شأنه إثارة الشكوك حول حيدة واستقلال المحكم يعتد به كسبب للرد.

4. إذا قررت المحكمة رفض طلب رد القاضي، يجوز لطالبه أن يستأنف هذا القرار ويميزه مع الحكم الذي يصدر في نهاية الدعوى (المادة 140 من قانون أصول المحاكمات المدنية)[2]. بعكس الحال في حالة رفض المحكمة طلب رد المحكم حيث أن القرار برفض الطلب غير قابل للطعن بأي طريق من طرق الطعن (الفقرة أ من المادة 18 من قانون التحكيم الأردني).

([1]) عبد الفتاح، إجراءات رد المحكمين،المرجع السابق، ص242–243.– النمر وأخر، المحكمون، المرجع السابق، ص76.– إبراهيم، ولاية القضاء على التحكيم، المرجع السابق، ص150.–الرشيدي، رد القاضي ، المرجع السابق، ص38.

([2]) حيث نصت هذه المادة على أنه: "إذا قررت المحكمة رفض طلب الرد، يجوز لطالبه أن يستأنف هذا القرار ويميزه مع الحكم الذي يصدر في نهاية الدعوى".

وتجد الباحثة أنه قد أحسن صنعاً المشرع الأردني في عدم النص على اعتبار حالات رد وتنحية القضاة هي حالات رد المحكم، فطبيعة عمل المحكم الخاصة والذاتية تقتضي فسح المجال لرده كلما قامت الظروف التي قد تثير الشكوك حول حيدته واستقلاله، وإن كان بالإمكان الاستئناس من قبل اطراف الخصومة بحالات التنحية والرد الخاصة بالقضاة عند إبداء أسباب رد المحكم.

البند الثاني: تمييز رد المحكم عن رد الخبير

قام المشرع الأردني بتنظيم الخبرة في موضعين ضمن قانون أصول المحاكمات المدنية، فقد جاء الموضوع الأول في المواد (83) وحتى (86) من القانون المذكور، أما الموضع الثاني فجاء في المواد من (90 وحتى 98) بقدر تعلق الأمر بالخبرة من نفس القانون.فما نسميه نظاماً لرد الخبير، لم يأتي في نصوص قانون أصول المحاكمات المدنية سوى إشارة بسيطة تحيل موضوع رد الخبراء إلى الأحكام التي نظمت رد القضاة من نفس القانون، كما جاء في الفقرة الثانية من المادة (90) من قانون أصول المحاكمات المدنية[1]. دون مراعاة لما يحمله وضع الخبير من اختلاف عن وضع القاضيمن حيث التسميات والإجراءات، وكانت المسألة مجرد "استبدال لفظة قاضي بلفظة خبير حيثما وردت ضمن الأحكام المتعلقة برد القضاة لتحصل على نظام نستطيع من خلاله رد الخبير". كذلك نرى أن الخبير ملزم بأداء القسم القانوني سواءً أمام المحكمة أو أمام هيئة التحكيم.

([1]) حيث نصت هذه المادة على أنه: "تطلب المحكمة إلى الفريقين انتخاب خبير أو أكثر للقيام بالمهمة المبينة في الفقرة السابقة وإذا لم يتفقا تولت هي نفسها أمر الانتخاب والخبراء الذين تنتخبهم المحكمة من تلقاء نفسها تجري عليهم الأحكام المتعلقة برد القضاة ".

أما عن الخبراء الذين أجاز مشرعنا ردهم في قانون أصول المحاكمات المدنية فهم الخبراء الذين تعينهم المحكمة وتنتخبهم دون أن يكون للخصوم دور باختيارهم، وعلة ذلك من منظور مشرعنا تكمن على الأغلب في افتراض علم الخصوم بالخبراء الذين ينتخبونهم لأداء المهمة حيث يفترض أن الخصم لم يوافق على تعيين الخبير إلا بعد التقصي عنه والتحري حول نزاهته وحيدته ومدى علاقته بالخصم الآخر حيث يفترض المشرع ذلك ولا يحتج بعدم علم الخصم بمعلومات معينة عن الخبير الذي ينتخبه بهذا الشأن. ويطالب البعض بضرورة منح الخصوم حق طلب رد الخبراء الذين انتخبوهم في حال قيام سبب الرد بعد فترة وجيزة من تاريخ انتخابهم من قبل الخصوم[1]. لذلك نحيل لما ذكرناه في البند السابق بخصوص رد القضاة وتنحيتهم فيما يتعلق منه برد الخبراء منعاً للتكرار.

من أوجه الاختلاف بين نظام رد المحكم ونظام رد الخبير ما يلي:-

1. الخبراء الذين أجاز مشرعنا ردهم في قانون أصول المحاكمات المدنية فهم الخبراء الذين تم تعيينهم وانتخابهم من قبل المحكمة دون أن يكون للخصوم دور باختيارهم[2]، على عكس الحال في نظام رد المحكمين حيث يجوز رد المحكم المعين من قبل الأطراف أو المعين من قبل المحكمين ما دام قد قام هنالك سبب للرد.
2. إن أسباب رد الخبير ورد ذكرها حصراً في المادتين (132) و(134) من قانون أصول المحاكمات المدنية بموجب الإحالة الواردة في الفقرة الثانية من المادة (90) من قانون

([1]) شنيكات، المعاينة والخبرة، المرجع السابق، ص133.

([2]) شنيكات، المعاينة والخبرة، المرجع السابق، ص133.

أصول المحاكمات المدنية ، على عكس الحال في أسباب رد المحكم فكل ما من شأنه إثارة الشكوك حول حيدة واستقلال المحكم يعتد به كسبب للرد.

3. إذا قررت المحكمة رفض طلب رد الخبير، يجوز لطالبه أن يستأنف هذا القرار ويميزه مع الحكم الذي يصدر في نهاية الدعوى (المادة 140 من قانون أصول المحاكمات المدنية) سنداً للإحالة الواردة في الفقرة الثانية من المادة (90) من قانون أصول المحاكمات المدنية. بعكس الحال في حالة رفض المحكمة طلب رد المحكم حيث أن القرار برفض الطلب غير قابل للطعن بأي طريق من طرق الطعن (الفقرة أ من المادة 18 من قانون التحكيم الأردني).

المطلب الثاني: مفهوم مبدأ حياد واستقلال المحكم

يقصد باستقلال المحكم عدم وجود صلة للمحكم بموضوع النزاع أو ارتباط بأحد الأطراف أو ممثليهم أو تبعيته لأحدهم، أما الحياد فيقصد به عدم انحياز المحكم إلى أحد أطراف النزاع أو وقوفه ضد أحد الطرفين لأسباب خاصة أو شخصية لأنه إذا فعل ذلك فلن يكون عادلاً بين الطرفين، فالحياد والاستقلال التزام على عاتق المحكم، بل وعلى المحكم على امتداد مراحل التحكيم بعد تعيينه وقبوله مهمته ومباشرتها أن يفضي بلا إبطاء إلى الأطراف بوجود أي ظروف من هذا القبيل، فإذا ما وجدت بعض الظروف التي تثير شكوكاً حول حيدته واستقلاله فإن قواعد التحكيم قد أعطت للأطراف حق طلب رده[1].

([1]) أبو الوفا، التحكيم الاختياري والإجباري، المرجع السابق، ص162.- عربيات، تشكيل هيئات التحكيم، المرجع السابق، ص64.- النمر وأخر، المحكمون، المرجع السابق، ص27-28.- إبراهيم، ولاية القضاء على التحكيم، المرجع السابق، ص231.- طالب، أسباب رد المحكم في القانون السوري، المرجع السابق، ص13.

وقد عرفت محكمة استئناف القاهرة عدم الحيدة بأنه: " ميل نفسي أو ذهني للمحكم لصالح أو ضد أحد أطراف النزاع بحيث يرجح معه عدم استطاعته الحكم بغير ميل أو هوى لأحد أطراف النزاع أو ضده، بيد أنه يجب أن تكون العداوة أو المودة شخصية ومن القوة بحيث يستنتج منها قيام خطر عدم الحيدة عند إصدار الحكم"[1].

وكذلك عرفت ذات المحكمة استقلال المحكم بأنه:" عدم ارتباطه بأي رابطة تبعية خصوصاً بأطراف النزاع أو الدولة أو الغير وعدم وجود روابط مادية وذهنية تتنافى مع استقلاله بحيث تشكل خطراً مؤكداً للميل إلى جانب أحد أطراف التحكيم، ومن هنا فإنه يتنافى مع استقلال المحكم أن تكون له مصالح مادية أو شراكة مع أي من طرفي الخصومة المعروضة عليه، أو إذا كان المحكم ينتظر من أحد الأطراف ترفيعاً أو ترقية أو أن يكون خاضعاً لتأثيره أو توجيهه أو خاضعاً لتأثير وعد أو وعيد منه، كأن يباشر تقديم استشارات ومساعدة فنية لأحد أطراف النزاع مقابل أجر أثناء سير إجراءات التحكيم، أو إذا تم تعيينه كمستخدم لدى أحد أطراف النزاع في اليوم التالي لإصداره حكم التحكيم"[2].

حيث تشترط الفقرة (ج) من المادة (15) من قانون التحكيم الأردني على المحكم أن يفصح عند قبوله بمهمته عن أي ظروف من شأنها إثارة شكوك حول حيدته واستقلاله، فأمانة المحكم تقتضي منه الإفصاح من البداية عن أي صلات تربطه بأي من الأطراف، كما يحدد موقفه

([1]) حكم محكمة استئناف القاهرة تاريخ 2004/3/30 في القضية رقم 78 لسنة 120 ق مشار إليه في: والي، قانون التحكيم في النظرية والتطبيق، المرجع السابق، ص245.

([2]) حكم محكمة استئناف القاهرة تاريخ 2003/4/29 في القضية رقم 1 لسنة 120 ق مشار إليه في: والي،قانون التحكيم في النظرية والتطبيق، المرجع السابق، ص249.

سواء بعدم قبول التحكيم بسبب هذه الصلة أو بالقبول مع إحاطة الأطراف علماً بالظروف المحيطة بهذه الصلة، وترك الأمر لتقدير الأطراف[1].

كذلك نصت المادة (3/16) من قانون التحكيم المصري لعام 1994 على ذات الحكم بقولها: " ..، ويجب عليه أن يفصح للأطراف عند قبوله مهمة التحكيم عن أي ظروف من شأنها إثارة الشكوك حول استقلاله"[2].

وبذلك ترى الباحثة ان المشرع الأردني والسوري واليمني قد تحدثوا عن الاستقلال والحياد بعكس المشرع المصري الذي ذكر الاستقلال فقط، وبذلك فإن موقف المشرع الأردني أو السوري أو اليمني أكثر دقة حيث جاء متوافقاً مع الاتفاقيات الدولية التي سنذكرها في الفقرات السابقة، وأعطى كذلك مرونة في تحديد حالات الرد خاصة بسبب الفرد بين طابع الحيدة وطابع الاستقلال كما سنرى بعد قليل.

أما على صعيد لوائح التحكيم الدولية، فقد تطلبت الفقرة السابعة من المادة الثانية من نظام تحكيم غرفة التجارة الدولية بباريس من المحكم المرشح قبل تعيينه أو تثبيته من قبل هيئة التحكيم، أن يعلم أمينها العام كتابةً بكل الوقائع التي قد يكون من طبيعتها التأثير على استقلاله في نظر الأطراف، وبمجرد أن يتلقى الأمين العام لهيئة التحكيم هذا الإعلام يبلغه كتابةً إلى الأطراف ويحدد

([1]) البطاينة، دور القاضي في التحكيم التجاري الدولي، المرجع السابق، ص103.– النوايسة، النظام القانوني لهيئة التحكيم، المرجع السابق، ص 58.– عربيات، تشكيل هيئات التحكيم، المرجع السابق، ص63.

([2]) كذلك نصت المادة (1/17) من قانون التحكيم السوري رقم 4 لسنة 2008 على أنه :" ..، ويجب عليه أن يفصح لطرفي التحكيم وللمحكمين الآخرين عن أية ظروف من شأنها أن تثير شكوكاً حول استقلاله أو حيدته سواءً كانت هذه الظروف قائمة عند قبوله لمهمته أم استجدت في أثناء إجراءات التحكيم، ويكون لطرفي التحكيم في هذه الحالة الخيار لقبول استمراره بمهمة التحكيم أو مطالبته بالتنحي عنها". كذلك تضمن قانون التحكيم اليمني النص على ذات الحكم في المادة (23) منه.

لهم مهلة لتقديم ملاحظاتهم حوله[1]. وكذلك نصت المادة التاسعة من قواعد الأونسترال التي وضعتها لجنة الأمم المتحدة لقانون التجارة الدولية لعام 1985 على أنه يجب على المحكم حين يفاتحه الأطراف بقصد تعيينه محكماً أن يصرح لهم بكل الظروف التي من شأنها أن تثير شكوكاً حول حيدته واستقلاله[2].

حيث نصت المادة (10) من قواعد التحكيم التي وضعتها الأمم المتحدة على:" يمكن رد المحكم إذا كانت هنالك أي ظروف تؤثر في نزاهته أو استقلاله". ونصت كذلك الفقرة (أ) من المادة (17) من قانون التحكيم الأردني على أنه: " لا يجوز رد المحكم إلا إذا قدمت ظروف تثير شكوكاً حول حيدته واستقلاله". وفي تطبيق ذلك؛ قضت محكمة استئناف عمان النظامية الأردنية بأنه: " يستفاد من المادة (17/أ) من قانون التحكيم تنص على أنه لا يجوز رد المحكم إلا إذا قامت ظروف تثير شكوكاً حول حيدته واستقلاله،..."[3].

بطبيعة الحال يختلف التحكيم عن القضاء، فبينما القاضي يجب ألا تربطه بأحد الخصوم رابطة تؤثر في مظهر الحيدة والنزاهة التي يجب أن يتحلى بها، وهذا هو الغرض الأساسي من وضع نظام عدم صلاحية القاضي لنظر الدعوى ونظام رده عملاً بالمادتين (132 و134) من قانون أصول المحاكمات المدنية، بالمقابل نجد أن المشرع لا يتطلب ما تقدم في المحكم، لأن

([1]) أبو الليل، قواعد وإجراءات التحكيم، المرجع السابق، ص103.

([2]) كذلك تنص المادة (30) من لائحة القواعد المنظمة لإجراءات التحكيم بالمركز الدولي للتحكيم التجاري بالإسكندرية على:" يجب أن يكون المحكم مستقلاً عن كل من طرفي النزاع وأن يظل كذلك حتى الفصل نهائياً في النزاع".

([3]) قرار محكمة الاستئناف النظامية الأردنية (حقوق) رقم 2009/239 (هيئة ثلاثية) تاريخ 2011/5/30 (منشورات مركز عدالة)

الخصوم لا يتفقوا على التحكيم إلا لحسم خلافاتهم في جو عائلي أو خاص لا يسوده ما يسود جو المحاكم من رسميات ومظاهر وشكليات قد تؤثر على العلاقات العائلية أو الودية القائمة بينهم، وكثيراً ما يكون أساس التحكيم والغرض منه وضع النزاع في يد شخص أمين حريص على تلك العلاقات كرب الأسرة أو صديق حميم للطرفين أو محامٍ لأحدهما يحترمه الأخر[1].

أخيراً؛ فإن استقلال المحكم وحياده فكرتان تتحدان أو تتشابهان في غايتهما، ولكنهما لا تندمجان أو تختلطان في مضمونهما، فالاستقلال هو مسألة موضوعية ملموسة والحياد هو مسألة شخصية أو ذهنية أو معنوية، والاستقلال يمكن تقديره موضوعياً وبشكل مادي، أما الحياد فهو لا يثبت إلا بعد ممارسة العملية التحكيمية، والاستقلال قرينة على الحياد فالمحكم قد يكون محايداً رغم أنه غير مستقل عن الخصوم. فيقصد بالاستقلال عدم ارتباط المحكم بالخصوم بأية طريقة وهذا جانب مادي قد لا يضر في ذاته، أما الحياد فهو خلو الذهن من جانب المحكم من أي ميل أو تعاطف مسبق مع وجهة نظر أحد الخصوم في النزاع الذي سيفصل فيه بحيث يجلس المحكم على مائدة التشاور خالي الذهن إلا من حسن أداء وظيفته بصرف النظر عن الطريقة التي تم بها تعيينه[2].

([1]) الرفاعي، النظام العام والقانون الواجب التطبيق على إجراءات التحكيم ، المرجع السابق، ص43.- طالب، أسباب رد المحكم في القانون السوري، المرجع السابق، ص14.- السيايدة، ولاية القضاء على حكم التحكيم، المرجع السابق، ص92.- عربيات، تشكيل هيئات التحكيم، المرجع السابق، ص66.- والي،قانون التحكيم في النظرية والتطبيق، المرجع السابق، ص244.-النوايسة، النظام القانوني لهيئة التحكيم، المرجع السابق، ص62.

([2]) عمر، التحكيم في المواد المدنية والتجارية، المرجع السابق، ص100.- النمر وأخر، المحكمون، المرجع السابق، ص27.- الهاجري، أثر النظام العام على اتفاق التحكيم، المرجع السابق، ص256.

المبحث الثالث: أسباب رد المحكم ونطاقه

المشرع الأردني لم يضع أسباباً محددة لطلب رد المحكم، بل ترك الأمر للخصوم وإلى مطلق صلاحية المحكمة التي يقدم إليها طلب الرد، حسب منطوق الفقرة الأولى من المادة (17) من قانون التحكيم الأردني، فأجاز الرد لأي سبب فيه ظروف تثير شكوكاً حول حيدة واستقلال المحكم. كذلك تضمن قانون التحكيم الأردني تحديداً لنطاق لرد المحكم من خلال مجموعة ضوابط، حتى لا يتخذ أحد أطراف خصومة التحكيم نظام الرد وسيلة لتعطيل التحكيم وتعنت من جانب أحدهم أو الرغبة في المماطلة والتسويف والضغط على الطرف الأخر في الخصومة.

لذلك لزاماً علينا تناول مفهوم أسباب الرد ونطاق الرد في المطلبين التاليين:-

المطلب الأول: أسباب رد المحكم

حسب منطوق الفقرة الأولى من المادة (17) من قانون التحكيم الأردني، نجد أن المشرع أجاز الرد بعبارة مطلقة (إذا قدمت ظروف تثير شكوكاً حول حيدته واستقلاله). وإن هذا النص واسع مطاط، فهل أحسن المشرع الأردني بالأخذ بهذه الصياغة بحيث ترك الأمر لمجرد تقدير المحتكمين والمحكمة مقتفياً في ذلك أثر القانون النموذجي "اليونسترال" الصادر عن لجنة الأمم المتحدة [1] وقانون التحكيم المصري[2]. أم كان ينبغي عليه أن يأخذ بما أخذت به معظم قوانين

([1]) حيث جاء في المادة (12) من القانون النموذجي بأنه:" لا يجوز رد محكم إلا إذا وجدت ظروف تثير شكوكاً لها ما يبررها حول حيدته، أو استقلاله أو إذا لم يكن حائزاً لمؤهلات اتفق عليها الطرفان ولا يجوز لأي طرفي النزاع رد محكم عينه هو أو اشترك في تعيينه إلا لأسباب تبينها بعد أن تم تعيين هذا المحكم".

([2]) حيث جاء في المادة (18) من قانون التحكيم المصري بأنه:" أ- لا يجوز رد المحكم إلا إذا قدمت ظروف تثير شكوكاً جدية حول حيدته واستقلاله. ب- ولا يجوز لأي من طرفي التحكيم رد المحكم الذي عينه أو اشترك في تعيينه إلا لسبب تبين له بعد أن تم هذا التعيين".

الدول العربية، حيث أخذت بأحكام مماثلة لرد القضاة، ومثال ذلك ما جاء في المادة (12) من نظام التحكيم السعودي رقم 46 لسنة 1403 هـ التي نصت على أنه:" يطلب رد المحكم للأسباب ذاتها التي يرد بها القاضي ويرفع طلب الرد إلى الجهة المختصة أصلاً بنظر النزاع خلال خمسة أيام من يوم إخبار الخصم بتعيين المحكم أو من يوم ظهور أو حدوث سبب من أسباب الرد ويحكم في طلب الرد بعد دعوة الخصوم والمحكم المطلوب رده إلى جلسة تعقد لهذا الغرض"[1].

قد كانت المادة (503) من قانون المرافعات المصري رقم 13 لسنة 1986 الملغاة تقضي برد المحكم لذات الأسباب التي يرد بها القاضي أو يعتبر بسببها غير صالح للحكم. أما المادة (18) من قانون التحكيم المصري لعام 1994 فقد أو ردت سبباً عاماً مجملاً لرد المحكم وهو إذا قامت ظروف تثير شكوكاً جدية حول حيدته أو استقلاله، فلم تحدد أسباباً محددة لرد المحكم ولم تحيل للأسباب التي يرد بها القاضي أو يعتبر بسببها غير صالح لنظر الدعوى.

مع أن ذلك لا يمنع . سواءً في القانون الأردني أو المصري أو غيرهم . من الاستفادة من الأسباب الواردة في قانون أصول المحاكمات المدنية أو المرافعات بالنسبة للرد لتأثرها بالحيدة والاستقلال باعتبارها حجر الزاوية في القضاء والتحكيم، فالنص سواءً في قانون التحكيم الأردني أو المصري يشمل كل ما يخل بحياد المحكم واستقلاله أو يجعله غير صالح لنظر خصومة التحكيم،

([1]) كذلك نصت الفقرة الأولى من المادة (18) من قانون التحكيم السوري رقم 4 لسنة 2008 على انه: " لا يجوز رد المحكم إلا للأسباب التي يرد بها القاضي أو إذا فقد أحد شروط صلاحيته المنصوص عليها في القانون". وتقابلها المادة (23) من قانون التحكيم اليمني رقم 22 لسنة 1992.

كما انه يشمل أو يندرج تحته أسباب الرد وأسباب عدم صلاحية القضاة كما جاء في أحكام القضاء وأحكام التحكيم[1].

يرى البعض أنه إذا ما أردنا أن نصل إلى إرادة المشرع في أسباب الرد، فإنه لا يجوز رد المحكم إلا إذا كانت هنالك ظروفاً تثير شكوكاً حول حياده واستقلاله، ويقصد بحياد المحكم عدم انحياز المحكم إلى احد الطرفين أو ضد أحد الطرفين لأسباب خاصة أو شخصية، لأنه لن يكون عادلاً بين الطرفين في هذه الحالات. ويرجع عدم استقلال المحكم إلى وجود ارتباط بين المحكم وأحد الطرفين أو صلة مصلحة معه أو تبعية له، فالمحكم يجب أن يكون مستقلاً عن كلا الطرفين محايداً بينهم، وليس معنى هذا أن أي صلة بين المحكم واحد الطرفين سواءً الطرف الذي اختاره أو الطرف الأخر يبرر رد المحكم فقد تكون صلة سطحية غير مؤثرة على حياد المحكم واستقلاليته[2].

في تطبيق ذلك؛ قضت محكمة استئناف عمان النظامية بأنه:" يستفاد من المادة (17/أ) من قانون

([1]) الصانوري، دور المحكم في خصومة التحكيم الدولي الخاص، المرجع السابق، ص202-203.- الجمال وأخر، التحكيم في العلاقات الخاصة الدولية، المرجع السابق، ص767.- إبراهيم، ولاية القضاء على التحكيم، المرجع السابق، ص 232.-السراجي، المركز القانوني للمحكم، المرجع السابق، ص482.-السيايدة، ولاية القضاء على حكم التحكيم، المرجع السابق، ص96.-عربيات، تشكيل هيئات التحكيم، المرجع السابق، ص66.

حيث جاء في حكم التحكيم الصادر عن مركز القاهرة الإقليمي للتحكيم التجاري الدولي في القضية التحكيمية رقم 129 لسنة 1999 ما يلي: " - أسباب عدم صلاحية المحكم بذاتها هي أسباب عدم صلاحية القضاة. - ويكون القاضي غير صالح لنظر الدعوى ممنوعاً من سماعها ولو لم يرده أحد الخصوم إذا كان قد أفتى أو ترافع عن أحد الخصوم في الدعوى أو كان قد سبق له نظرها قاضياً أو خبيراً أو محكماً، ويقع باطلاً عمل القاضي أو قضاءه في الأحوال المتقدمة الذكر ولو تم باتفاق الخصوم".حكم التحكيم الصادر عن مركز القاهرة الإقليمي للتحكيم التجاري الدولي في القضية التحكيمية رقم 129 لسنة 1999 جلسة 1999/6/10 ، مشار إليه في:الصانوري، دور المحكم في خصومة التحكيم الدولي الخاص، المرجع السابق، ص203 هامش5.

([2]) البطاينة، دور القاضي في التحكيم التجاري الدولي، المرجع السابق، ص101-102.- السراجي، المركز القانوني للمحكم، المرجع السابق، ص484.- النوايسة، النظام القانوني لهيئة التحكيم، المرجع السابق، ص59.

التحكيم تنص على أنه لا يجوز رد المحكم إلا إذا قامت ظروف تثير شكوكاً حول حيدته واستقلاله،..."[1].

بذلك ترى الباحثة أنه حسناً فعل المشرع الأردني بما أخذ به، من حيث عدم إخضاع أسباب رد المحكم إلى قوالب جامدة أو نصوص محددة كما في أسباب رد القاضي وعزله المشار إليها سابقاً، بل يجب منح الجهة المنوط بها الفصل في طلب الرد سلطة تقديرية واسعة، لتقييم مدى قوة الشكوك المثارة حول حيدة المحكم ومدى نصيبها من الصحة على ضوء الاعتبارات المحيطة بالمحكم والمصالح المشتركة والمتضاربة.

المطلب الثاني: نطاق رد المحكم

حرصت قوانين التحكيم ومنها قانون التحكيم الأردني على تحديد نطاق لرد المحكم من خلال وضع عدة ضوابط لرد المحكم حتى لا يتخذ أحد المحتكمين هذه الضمانة وسيلة لتعطيل التحكيم وتعنت من جانب أحدهم أو الرغبة في المماطلة والضغط على الطرف الأخر في الخصومة، فنص قانون التحكيم الأردني في الفقرة (ب) من المادة (17) من قانون التحكيم الأردني على أنه : " ولا يجوز لأي من طرفي التحكيم رد المحكم الذي عينه أو اشترك في تعيينه إلا لسبب تبين له بعد أن تم هذا التعيين"[2]. ونصت كذلك الفقرة (ب) من المادة (18) من قانون التحكيم الأردني بأنه: " لا يقبل طلب الرد ممن سبق له تقديم طلب برد المحكم نفسه في ذات

([1]) قرار محكمة الاستئناف النظامية الأردنية (حقوق) رقم 2009/239 (هيئة ثلاثية) تاريخ 2011/5/30 (منشورات مركز عدالة)

([2]) وتقابلها الفقرة (2) من المادة (18) من قانون التحكيم المصري لعام 1994.

التحكيم وللسبب ذاته"[1]. إلا أن ذلك وإن كان يحرم من تقدم بطلب لرد المحكم سابقاً، من تقديم طلب أخر للسبب ذاته، فإنه لا يمنع من قيام المحتكم الأخر بتقديم طلب لرد ذات المحكم ولو لنفس السبب.

ففي نطاق الرد، لا بد من التمييز بين حالة ما إذا كان طالب الرد هو الذي عين المحكم موضع الشك في حيدته أو استقلاله أو اشترك في تعيينه، وبين حالة ما إذا كان تعيينه قد تم بواسطة الطرف الأخر أو المحكمة أو شخص من الغير. ففي الحالة الأولى لا يكون لطرف التحكيم أن يرد المحكم إلا لسبب تبينه بعد أن تم هذا التعيين على نحو لا يجوز له طلب الرد إذا كان عالماً بسبب الرد عند التعيين، والعبرة كما هو واضح هي بالعلم بالسبب وقت التعيين لا بمجرد وجوده في هذا الوقت، فإذا كان السبب قائماً بالفعل وقت التعيين ولكنه لا يعلم به في هذا الوقت كان له أن يطلب الرد مع ذلك. أما في الحالة الثانية فالرد يكون جائزاً حتى ولو كان طالب الرد يعلم بقيامه في المحكم المعين قبل التعيين، بالنظر إلى أنه لا يمكن أن يعلم بوقوع الاختيار على هذا المحكم الذي يتوافر بالنسبة له سبب الرد إلا من وقت علمه باختياره، لكن إقرار تعيين المحكم من بعد يمنع من طلب رده لهذا السبب الذي كان معروفاً قبل اختياره[2]. في تطبيق ذلك؛ قضت محكمة استئناف عمان النظامية الأردنية بأنه: " يشترط لرد المحكم من قبل من قام بتعيينه وجود سبب تبين له بعد أن تم هذا التعيين وأنه يتوجب تقديم طلب رد المحكم كتابة للمحكمة خلال

([1]) وتقابلها الفقرة (2) من المادة (19) من قانون التحكيم المصري لعام 1994.

([2]) عبد الفتاح، إجراءات رد المحكمين،المرجع السابق، ص243.- الجمال وأخر، التحكيم في العلاقات الخاصة الدولية، المرجع السابق، ص767-768.-السراجي، المركز القانوني للمحكم، المرجع السابق، ص482.-النوايسة، النظام القانوني لهيئة التحكيم، المرجع السابق، ص69-70.- سامي،التحكيم التجاري الدولي، المرجع السابق، ص248.-عربيات، تشكيل هيئات التحكيم، المرجع السابق، ص66-67. - إبراهيم، ولاية القضاء على التحكيم، المرجع السابق، ص233-234.

خمسة عشر يوماً من تاريخ علم طالب الرد بتشكيل هيئة التحكيم أو بالظروف المبررة للرد، ولما كان الثابت أن طلب المستدعي مقدم بتاريخ 2009/8/11 وأن المستدعي وحسب ما ورد بشهادة الشهود علم بسبب الرد الذي يدعيه من حوالي فترة عشرة إلى خمسة عشر يوماً وقبل بدء جلسات التحكيم والتي انعقدت أولى جلساتها في 2009/8/2 وقبل حوالي ما يقارب السنة والنصف من تاريخ اليوم 2011/4/5، مما يجعل طلب المستدعي والحالة هذه مقدماً بعد مرور المدة المنصوص عليها بالمادة (18/أ) من قانون التحكيم مما يجعل طلب المستدعي مستوجباً للرد "[1].

خلاصة القول؛ ترى الباحثة أن السبب الذي يجوز من أجله رد المحكم يتحقق في حالتين: الأولى؛ أن يحدث لأول مرة بعد تعيين المحكم. الثانية؛ أن يكون موجوداً من قبل ولكن لم يظهر لطالب الرد ولم يعلم به إلا بعد تعيين شخص المحكم أو أنه يعلم به وتم تعيين شخص المحكم من قبل الطرف الأخر أو من قبل المحكمة.

([1]) قرار محكمة الاستئناف النظامية الأردنية (حقوق) رقم 2009/239 (هيئة ثلاثية) تاريخ 2011/5/30 (منشورات مركز عدالة)

الفصل الثالث

تقديم طلب رد المحكم وآثاره

طلب رد المحكم ضمانة هامة للخصوم بحيث لا يجوز أن تدفع الرغبة في تشجيع نظام التحكيم إلى رفض طلب رد المحكم عندما يثبت تحيزه أو عند وجود صله له بأحد الخصوم. فتقرير إمكانية رد المحكم يعكس احترام مبدأ إجرائي أصيل هو حق الدفاع فمن حق كل طرف أن يمثل أمام قاض أو محكم محايد، ويعتبر طلب رد المحكم جزاءً وقائياً لأنه يمنع الإخلال بواجبات المهمة التحكيمية في المستقبل.

ويهدف نظام الرد إلى توفير نوع من التوازن بين حماية المحكم من جانب، ومن جانب أخر توفير الأسلوب القانوني المناسب لحماية الخصوم إذا ما تبين لهم أسباب من شأنها التأثير على حياد أو استقلال المحكم بعد اختياره وأثناء سير خصومة التحكيم، بل ويقضي بعقوبة أدبية وطبيعية لافتقاد المحكم شرط الحياد والاستقلال. وذلك يتم من خلال إجازة المشرع تقديم طلب رد المحكم الذي يعتبر جزاءً فعالاً يضمن حماية المحتكم بصفة وقائية ضد خطر تحيز وعدم استقلالية المحكم، إلا أن ممارسة هذا الحق يجب أن يتم في إطار ضوابط معينه من خلال نظام إجرائي معين.

حيث نظم المشرع الأردني في قانون التحكيم الأردني رقم 31 لسنة 2001 تقديم طلب رد المحكم وأثاره، فوضع نظاماً متكاملاً لإجراءات الرد في عدة مبادئ؛ بينت الشروط الواجب توافرها لقبول طلب الرد، والمحكمة المختصة بنظر طلب الرد وإجراءات تقديمه، وآثار تقديم طلب الرد على إجراءات التحكيم.

حيث جاءت المادة (18) من القانون تنص على أنه: "

أ- يقدم طلب الرد كتابةً إلى المحكمة المختصة مبيناً فيه أسباب الرد خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ علم طالب الرد بتشكيل هيئة التحكيم أو بالظروف المبررة للرد، فإذا لم يتنح المحكم المطلوب رده من تلقاء نفسه بعد إشعاره فصلت المحكمة في الطلب، ويكون قرارها غير قابل للطعن فيه بأي طريق من طرق الطعن.

ب-لا يقبل طلب الرد ممن سبق له تقديم طلب برد المحكم نفسه في ذات التحكيم وللسبب ذاته.

ج- لا يترتب على تقديم طلب الرد وقف إجراءات التحكيم، وإذا حكم برد المحكم تعتبر إجراءات التحكيم التي شارك فيها كأن لم تكن، بما في ذلك الحكم ".

نصت كذلك المادة (2) من ذات القانون على أنه: " يكون للعبارات التالية حيثما وردت في هذا القانون المعاني المخصصة لها أدناه ما لم تدل القرينة على غير ذلك:المحكمة المختصة: محكمة الاستئناف التي يجري ضمن دائرة اختصاصها التحكيم ما لم يتفق الطرفان على اختصاص محكمة استئناف أخرى في المملكة ".

وبناءً على ذلك؛ سيتم تقسيم هذا الفصل إلى المباحث التالية:-

المبحث الأول: التعريف بطلب رد المحكم وشروط قبوله

المبحث الثاني: إجراءات تقديم طلب الرد

المبحث الثالث: آثار تقديم طلب الرد على إجراءات التحكيم

المبحث الأول: التعريف بطلب رد المحكم وشروط قبوله

يعتبر طلب رد المحكم إحدى الضمانات المخولة لأطراف خصومة التحكيم في مواجهة المحكم، والتي لا يجوز افتراض تنازل المحتكمين عنها أو أن تدفع الرغبة في تشجيع نظام التحكيم إلى رفض طلب رد المحكم عندما يثبت تحيزه أو عند وجود صلة له بأحد الخصوم. ولكن بالمقابل يحاط هذا الطلب بنظام قانوني فقهي يعرفه ويبين الشروط الواجب توافرها لتقديمه وبالتالي قبوله، كضمانة للمحكم وللطرف الأخر اتجاه الطرف طالب الرد.

لذلك يثور التساؤل؛ حول ماهية طلب رد المحكم من خلال بيان تعريفه والشروط الواجب توافرها لقبوله ؟؟.

وإجابة هذا التساؤل ستتم من خلال المطلبين التاليين:-

المطلب الأول: تعريف طلب رد المحكم

يعرف الطلب . بصفة عامة . بأنه:" الأمر الذي يعرضه شخص أمام محكمة ويدعي حقاً فيه، ويطلب أن تحكم له به المحكمة في مواجهة خصمه، وهو يرد على صورتين إما طلب أصلي أو طلب عارض"[1]. كما تم تعريفه بأنه: " الإجراء الذي يتقدم به الشخص إلى القضاء طالباً الحكم له بما يدعيه"[2]. حيث نصت الفقرة الأولى من المادة (3) من قانون أصول المحاكمات المدنية

([1]) المصري، محمد وليد (2003). شرح قانون أصول المحاكمات المدنية " القانون رقم 24 لسنة 1988 وتعديلاته" "دراسة مقارنة "، الطبعة الأولى، دار قنديل للنشر والتوزيع، عمان، ص224.

([2]) القضاة، مفلح عواد (2008). أصول المحاكمات المدنية والتنظيم القضائي، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ص224.

الأردني رقم 24 لسنة 1988 وتعديلاته لغاية القانون المعدل رقم 16 لسنة 2006 على أنه: " لا يقبل أي طلب أو دفع لا يكون لصاحبه فيه مصلحة قائمة يقرها القانون".

أما طلب رد المحكم فيعرف بأنه:" ذلك الطلب الذي يعبر فيه أحد الأطراف في خصومة التحكيم، طبقاً لإجراءات منصوص عليها لهذا الغرض، عن رفضه لسبب قانوني أن يرى محكماً ضمن تشكيل محكمة تحكيمية عرضت عليها قضية هو أحد أطرافها للفصل فيها"[(1)]. كذلك عرفه أخر بأنه:" الطلب الذي يعبر فيه أحد أطراف خصومة التحكيم عن إرادته في الطلب برد المحكم وعدم الامتثال أمامه في القضية المعينة لظروف تثير الشك حول حيدته واستقلاله"[(2)]. كذلك عرف بأنه: " طلب الرد هو دفع ببطلان تشكيل هيئة التحكيم، فيجوز فيها رد المحكم إذا وجدت ظروف تثير شكوكاً لها ما يبررها حول حياده أو استقلاله"[(3)].

وبذلك فإن طلب الرد نظام يهدف إلى توفير نوعاً من التوازن بين حماية المحكم من جانب ومن جانب أخر توفير الأسلوب الإجرائي القانوني المناسب لحماية الخصوم إذا ما تبين لهم أسباب

([1]) بحث بعنوان " مسؤولية المحكم في إطار السلطات الممنوحة له "، بدون إسم مؤلف، ص114. منشور على الموقع الالكتروني التالي:-

http://www.iac-egypt.org

([2]) عبد الفتاح، عزمي(1990). قانون التحكيم الكويتي، الطبعة الأولى، مطبوعات جامعة الكويت، الكويت، ص261. وردت الإشارة إليه في: المبيضين، نادية عبد السلام(2005). دور محكمة الاستئناف المختصة في الرقابة على إجراءات التحكيم السابقة على صدور حكم التحكيم "دراسة في القانون الأردني"، رسالة ماجستير، جامعة مؤته، الكرك، الأردن، ص 16.

([3]) عبد المجيد، منير(1997).التنظيم القانوني للتحكيم الدولي والداخلي في ضوء الفقه وقضاء التحكيم، منشاة المعارف، الإسكندرية، ص137.

من شأنها التأثير على حياد أو استقلال المحكم بعد اختياره وأثناء سير خصومة التحكيم، ويعد عقوبة أدبية وطبيعية لافتقاد المحكم شرط الحياد والاستقلال[1].

المطلب الثاني: الشروط الواجب توافرها لقبول طلب رد المحكم

طلب رد المحكم وإن كان جزاء فعال يضمن حماية المحتكم بصفة وقائية ضد خطر تحيز وعدم استقلال المحكم، إلا أن ممارسة المحتكم لهذا الحق يجب أن يتم في إطار ضوابط معينة، فيشترط لقبول طلب رد المحكم عدة شروط هي:-

الشرط الأول: لا يجوز رد المحكم إلا إذا كانت الظروف تثير شكوكاً حول حيدته واستقلاله.

هذا الشرط قد سبق شرحه وبيانه في الفصل الثاني من هذه الدراسة[2].

الشرط الثاني: يجب أن يقدم طلب الرد خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ علم طالب الرد بتشكيل هيئة التحكيم أو بالظروف المبررة للرد.

توجب الفقرة (أ) من المادة (18) من قانون التحكيم الأردني ضرورة تقديم طلب رد المحكم . كشرط لقبوله شكلاً . خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ علم طالب الرد بتشكيل هيئة التحكيم أو بالظروف المبررة للرد[3]، وإن هذا الميعاد هو ميعاد سقوط لحق تقديم طلب الرد، فإذا فات هذا

([1]) **النمر وأخر، المحكمون، المرجع السابق، ص168. عبد الفتاح، إجراءات رد المحكمين،المرجع السابق، ص229.**

([2]) أنظر فيما تقدم، ص57 وما بعدها.

([3]) تقابلها : الفقرة الأولى من المادة (19) من قانون التحكيم المصري رقم 27 لسنة 1994 والمعدلة بالقانون المعدل رقم 8 لسنة 2000 والتي نصها : "يقدم طلب الرد كتابة إلى هيئة التحكيم مبينا فيه أسباب الرد خلال خمسة عشر يوما من تاريخ علم طالب الرد بتشكيل هذه الهيئة أو بالظروف المبررة للرد، فإذا لم يتنح المحكم المطلوب رده خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ تقديم الطلب يحال بغير رسوم إلى المحكمة المشار إليها في المادة 9 من هذا القانون للفصل فيه بحكم غير قابل للطعن".

الميعاد يترتب عليه سقوط الحق في تقديم طلب الرد وعدم قبوله شكلاً، وقد جعل المشرع الأردني هذه المدة خمسة عشر يوماً نظراً لما يوجبه نظام التحكيم من سرعة البت في القضايا التحكيمية والخمسة عشر يوماً هي مدة كافية لتقديم طلب الرد، ولكن المشرع الأردني جعل ابتداءً هذه المدة من تاريخ علم طالب الرد بتشكيل هيئة التحكيم أو بالظروف المبررة للرد[1]. وفي تطبيق ذلك قررت محكمة استئناف عمان النظامية برد الطلب شكلاً لتقديمه بعد فوات المدة، حين قضت بأنه: " يقدم طلب رد المحكم خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ علم طالب الرد بتشكيل هيئة التحكيم أو بالظروف المبررة للرد عملا بالمادة 18/أ من قانون التحكيم رقم 31 لسنة 2001 وحيث مضت هذه المهلة فان الطلب يكون والحالة هذه مقدم بعد فوات المدة القانونية مما يستوجب رده شكلاً "[2].

– الفقرة (1) من المادة (19) من قانون التحكيم العُماني لسنة 1997 على أنه : "يقدم طلب الرد كتابة إلى هيئة التحكيم مبيناً فيه أسباب الرد خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ علم طالب الرد بتشكيل هذه الهيئة أو بالظروف المبررة للرد فإذا لم يتنح المحكم المطلوب رده فصلت هيئة التحكيم في الطلب".

– الفقرة (1) من المادة (19) من قانون التحكيم السوري رقم 4 لسنة 2008.

– المادة (2/12) من قواعد القانون النموذجي للتحكيم التجاري الدولي الصادر عن الأمم المتحدة لعام 1985.

([1]) الأكاديمية العربية للتحكيم التجاري، قواعد وأسس رد المحكم، مقال منشور بتاريخ 28 أكتوبر 2013 ، ص1، على الرابط الالكتروني التالي:-

http://www.facebook.com

الحياري، عمر هشام(2002). الرقابة على أعمال المحكمين، رسالة ماجستير، جامعة عمان العربية للدراسات العليا، عمان ، الأردن، ص30.– النوايسة، النظام القانوني لهيئة التحكيم، المرجع السابق، ص76.

([2]) قرار محكمة الاستئناف النظامية الأردنية (حقوق) رقم 2010/36 (هيئة ثلاثية) تاريخ 2010/5/19 (منشورات مركز عدالة). وفي حكم أخر لها قضت محكمة الاستئناف النظامية الأردنية بأنه: " يستفاد من المادة (18) من قانون التحكيم أن تقديم طلب الرد كتابة إلى المحكمة المختصة مبيناً فيه أسباب الرد خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ علم طالب الرد بتشكيل هيئة التحكيم. وحيث لم يتقدم المستدعيان بمثل هذا الطلب وعملاً بأحكام المادة (18)

يثور تساؤل حول حق الخصم في رد المحكم إذا ما كانت خصومة التحكيم قد بدأت خلال الخمسة عشر يوماً المذكورة، هل يستمر حقه في الرد طوال الأيام الخمسة عشر أم ينقضي بالحضور أمام المحكم ثم إبداء الطلب رغم عدم انقضاء هذه المدة ؟؟.

يرى جانب من الفقه؛ أن حضور الخصم أمام المحكم الذي توفر في شخصه أحد أسباب الرد والتكلم في الموضوع رغم علمه بسبب الرد يسقط حقه في رد المحكم[1].

بينما يرى جانب آخر من الفقه . وهو الرأي الذي تؤيده الباحثة . أن الدخول في الموضوع أمام المحكم المطلوب رده لا يمنع من تقديم الطلب بعد ذلك في الميعاد ولا يسقط الحق فيه، لأن المشرع في قانون التحكيم أراد أن يخالف ما هو مقرر بالنسبة للقضاة[2]، فحدد مهلة زمنية للخصم ليتروى خلالها ويحدد موقفه من المحكم، والنص جاء عاماً يعمل به سواءً أكان المحكم قد باشر عمله خلال هذا الميعاد وأدلى الخصوم بطلباتهم ودفوعهم أمامه أم لم يكن قد بدأ المحكم عمله خلاله. كذلك فإن خصوصية التحكيم توجب تمكين الأطراف من تنقية هيئة التحكيم من أي عضو

ولم يرد قرار صادراً عن جهة مختصة بذلك فإن السبب غير وارد مما يتعين معه رده ". قرار محكمة الاستئناف النظامية الأردنية (حقوق) رقم 2009/302 (هيئة ثلاثية) تاريخ 2011/5/22 (منشورات مركز عدالة).

([1]) صاوي، أحمد السيد (2002). التحكيم طبقاً للقانون رقم 27 لسنة 1994 وأنظمة التحكيم الدولية، المؤلف، القاهرة، ص99.– الجمال وأخر، التحكيم في العلاقات الخاصة الدولية، المرجع السابق، ص770.– النوايسة، النظام القانوني لهيئة التحكيم، المرجع السابق، ص76.– النمر وأخر، المحكمون، المرجع السابق، ص170.

([2]) حيث أن المادة (136) من قانون أصول المحاكمات المدنية الأردني رقم 24 لسنة 1988 وتعديلاته عند بيانها للإجراءات والشروط اللازمة لصحة تقديم طلب رد القاضي، أفادت أنهلا يقبل طلب الرد إذا لم يقدم قبل الدخول في الدعوى إن كان المتقدم به المدعي وقبل الدخول في المحاكمة إن كان المتقدم به المدعى عليه، ما لم يكن سبب الرد متولداً عن حادث طرأ بعد الدخول في الدعوى أو المحاكمة، فيشترط عندئذٍ لقبول طلب الرد أن يقدم في أول جلسة تلي هذا الحادث.

أنظر فيما تقدم، ص49–50.

تعلق به شائبة من شك حول حياده أو استقلاله، وخاصة أنها قد تظهر بعد الدخول في الموضوع، لا سيما وأنهم هم الذين يختارون أعضاء تلك الهيئة، فإن جاء اختيارهم مخلاً بتوقعاتهم مجافياً لاعتبارات النزاهة والحيدة، وجب تمكينهم في أي وقت من مراحل التحكيم ولو بعد الدخول في الموضوع، من تصويب الخلل ورد المحكم الذي يمكن أن يثبت عدم حيدته واستقلاله، مع ضرورة الالتزام بمدة الخمسة عشرة يوماً[1].

والحقيقة أن للميعاد في الخصومة وظيفتين؛ فبعضها يرمي إلى دفع الخصم إلى القيام بعمل إجرائي معين، وبعضها يرمي إلى منح الخصم فترة زمنية كافية للقيام بالعمل، ويعتبر ميعاد الرد من النوع الذي يؤدي الوظيفة الأولى، أي دفع المحتكم صاحب المصلحة إلى تقديم الطلب حتى لا تظل الخصومة مهددة إلى أخر لحظة، لكن المتأمل في صياغة النص يجد أن بدء سريان الميعاد يتوقف على محض علم المدعي طالب الرد الذي يستطيع أن يؤجل إعلان اتصاله بسبب الرد وعلمه به وبالتالي تأجيل حقه في التمسك برد المحكم إلى الوقت الذي يحدده، وهذا يتعارض بطبيعة الحال مع غاية المواعيد في الأصول المدنية والمرافعات[2]. حيث تنص المادة (1/1457) من قانون المرافعات المدنية الفرنسي الجديد لعام 1980 على أنه: " يختص رئيس المحكمة بالفصل في مسألة الرد كقاضٍ للأمور المستعجلة وذلك بناءً على طلب أحد الخصوم أو محكمة

([1]) أبو الوفا، احمد(2007). عقد التحكيم وإجراءاته، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، ص175-156.- مراد، عبد الفتاح (1998). شرح تشريعات التحكيم الداخلي والدولي، دار الكتب القانونية، القاهرة، ص 109.- النمر، النظام القانوني لرد المحكم، المرجع السابق، ص32.- سلامة، قانون التحكيم التجاري، المرجع السابق، ص740.

([2]) أبو الوفا، التحكيم الاختياري والإجباري، المرجع السابق، ص178.- إبراهيم، ولاية القضاء على التحكيم، المرجع السابق، ص237.- سلامة، قانون التحكيم التجاري، المرجع السابق، ص741.

التحكيم ذاتها بأمر لا يقبل الطعن "، لكن بالمقابل المادة (342) من ذات القانون نصت على أنه : " يسقط الحق في تقديم طلب الرد بقفل باب المرافعة".

كذلك يعتبر طلب الرد مرفوعاً من تاريخ تقديم وتسجيل الطلب في قلم محكمة الاستئناف بعد أداء الرسم القانوني الواجب كاملاً، إذ يعتبر الميعاد المتقدم . الخمسة عشر يوماً في قانون التحكيم الأردني . مرعياً من يوم هذا التقديم والتسجيل[1].

وقد يقال أن سبب الرد قد يصل إلى علم طالب الرد بعد قفل باب المرافعة، ففي مثل هذه الحالة يمكن القول أنه يستطيع المحتكم الاستناد إلى المادة (49) من قانون التحكيم الأردني ورفع دعوى بطلان على حكم التحكيم لتحقق الحالة الخامسة من الفقرة (أ) من تلك المادة[2]، على ما سيأتي شرحه في المبحث الثالث من الفصل الرابع لاحقاً[3].

أخيراً؛ تلاحظ الباحثة أن المشرع الفرنسي لم يحدد مدة معينة ينبغي تقديم طلب الرد خلالها بعكس موقف المشرعين الأردني والمصري، وتفضل الباحثة موقف المشرعين الأردني والمصري بهدف الإسراع في إنهاء إجراءات التحكيم التجاري، وهي الميزة الأساسية التي يتسم بها هذا النظام،

([1]) أبو الوفا، التحكيم الاختياري والإجباري، المرجع السابق، ص167.- البطاينة، دور القاضي في التحكيم التجاري الدولي، المرجع السابق، ص112.- أبو الوفا، عقد التحكيم وإجراءاته، المرجع السابق، ص176.

([2]) حيث جاء في هذه الفقرة أنه: " أ- لا تقبل دعوى بطلان حكم التحكيم إلا في أي من الحالات التالية: 5- إذا تم تشكيل هيئة التحكيم أو تعيين المحكمين على وجه مخالف لهذا القانون أو لاتفاق الطرفين".

وتقابلها: الفقرة (هـ) من المادة (53) من قانون التحكيم المصري رقم 27 لسنة 1994.- الفقرة (ب) من المادة (216) من قانون الإجراءات المدنية الإماراتي رقم 11 لسنة 1992.- المادة (1484) من قانون المرافعات المدنية الفرنسي لعام 1980.-الفقرة الخامسة من المادة (53) من قانون التحكيم العُماني لسنة 1997.

([3]) أنظر لاحقاً، ص142 وما بعدها.

وإن كان من الأفضل أن يسلك المشرعين الأردني والمصري موقف المشرع الفرنسي في سقوط الحق في تقديم طلب الرد بقفل باب المرافعة.

لكن تجد الباحثة أن المشرع الأردني لم يعالج مسألة من يقع عليه عبء إثبات أن طالب الرد لم يمضي على علمه أكثر من خمسة عشر يوماً، وهل يكلف طالب الرد بإثبات واقعة سلبية وهي عدم العلم وهي مسألة غير يسيرة ؟.

وتؤيد الباحثة الجانب الغالب من الفقه الذي يرى أن حل هذه المشكلة هو بالاعتماد على الظاهر، فعبء الإثبات يقع على عاتق من يدعي خلاف الظاهر، والظاهر أن طلب الرد قدم في الميعاد، فإذا ادعى الطرف الأخر أو المحكم أنه قد مضى أكثر من المدة المقررة على علم الخصم طالب الرد بسبب الرد فعليه هو أن يثبت ذلك[1].

في تطبيق ذلك؛ قضت محكمة الكويت الكلية (الدائرة الإدارية) في حكمها الصادر في القضية رقم 1983/27: " ..، بالنسبة إلى أن طالبة الرد كانت تعلم بأسباب الرد وهي وجود علاقة مودة بين رئيس هيئة التحكيم وأحد الخصوم من مدة تزيد على الخمسة أيام المنصوص عليها في المادة 178 فإنه لا يبين من الأوراق أن طالبة الرد علمت بوجود هذه العلاقة قبل يوم

([1]) النجار، جمال حسن (2001). التحكيم وفقاً لقانون الإجراءات المدنية الإماراتي رقم 11 لسنة 1992، بحث منشور في مجلة الحق للشريعة والقانون، الإمارات العربية المتحدة، العدد السابع، ص123.

- النويصر، خالد(2012). قراءة في نظام التحكيم الجديد "السعودي"، ص1، مقالة منشورة بتاريخ 2012/6/16 على الرابط الالكتروني التالي:-

http://www.startimes.com/f.aspx

- سلامة، قانون التحكيم التجاري، المرجع السابق، ص731.- عبد الفتاح، إجراءات رد المحكمين،المرجع السابق، ص234-235.- أبو الوفا، التحكيم الاختياري والإجباري، المرجع السابق، ص168.- الجمال وأخر، التحكيم في العلاقات الخاصة الدولية، المرجع السابق، ص772.

1984/4/25، كما لم يقدم الطرف الأخر ما يدحض بدليل يقطع بتوافر علم الطالبة قبل هذا التاريخ، وبذلك يكون الدفع غير قائم على أساس من القانون ينتهي بالرفض"[1].

سنكتفي هنا بهذا القدر بخصوص عبء إثبات العلم بسبب الرد، إذ أننا سنعود لدراسته تفصيلاً لاحقاً في المطلب الأول من المبحث الأول من الفصل الرابع[2].

أما في قوانين التحكيم العربية؛ تجد الباحثة أن نظام التحكيم السعودي الصادر بالمرسوم الملكي رقم 46 تاريخ 1403/7/12 هـ؛ نص في المادة (13) منه على: "..، يقدم طلب الرد خلال خمسة عشر يوماً من إخطار الخصم طالب الرد بتعيين المحكم أو خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ ظهور أو حدوث سبب من أسباب الرد "[3]. أما قانون التحكيم اليمني رقم 22 لسنة 1992 في المادة (24) منه فقد أوجب تقديم طلب الرد خلال أسبوع من يوم إخطار طالب الرد بتعيين المحكم أو من يوم علمه بالظروف المبررة للرد[4].

أما في قوانين التحكيم الأوروبية؛ تجد الباحثة أن قانون التحكيم السويسري المعروف بـ Concordat لعام 1987 قد نص في المادة (20) منه على أنه: " طلب الرد يجب التمسك به

([1]) حكم محكمة الكويت الكلية (الدائرة الإدارية) في حكمها الصادر في القضية رقم 1983/27 مشار إليه في: عبد الفتاح، إجراءات رد المحكمين،المرجع السابق، ص235.

([2]) أنظر لاحقاً ، ص113 وما بعدها.

([3]) القرني، زهير عبد الله (2008). دور القضاء في التحكيم" دراسة تأصيلية مقارنة تطبيقية"، رسالة ماجستير، جامعة الأمير نايف للعلوم الأمنية، الرياض، السعودية، ص82.

([4]) كذلك الفقرة (2) من المادة (58) من قانون التحكيم التونسي رقم 42 لسنة 1993 تنص على أنه:" إذا لم يوجد مثل هذا الاتفاق فإن الطرف الذي يعتزم التجريح في محكم ما ينبغي عليه أن يعرض أسباب التجريح كتابة على هيئة التحكيم خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ علمه بأي سبب من الأسباب المشار إليها بالفقرة 2 من الفصل57 من هذه المجلة ".

قبل الكلام في الموضوع، أو بمجرد علم الطرف المعني بوجود سبب الرد". وأيضاً تنص الفقرة (2) من المادة (13) من قانون التحكيم التجاري الدولي الكندي لعام 1986 على أنه: " في حال فشل الخصوم في الوصول إلى اتفاق حول ما تقدم، فمن حق الخصم الذي ينوي رد المحكم . في خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ علمه بتكوين المحكمة أو من تاريخ علمه بالظروف المشار إليها في المادة 2/12 . أن يرسل خطاباً يتضمن أسباب الرد، ويوجه هذا الخطاب إلى محكمة التحكيم، وإذا لم ينسحب المحكم المردود، وإذا لم يوافق الخصم الأخر على الرد، فسوف تفصل المحكمة التحكيمية في طلب الرد" [1].

أما بالنسبة لمراكز التحكيم الدولية والإقليمية؛ فإنني أجد أن المادة (11) من قواعد مركز القاهرة الإقليمي للتحكيم التجاري الدولي لعام 2002 تنص على أنه :"

1. على الطرف الذي يعتزم رد محكم أن يرسل إخطاراً بطلب الرد خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ إخطاره بتعيين هذا المحكم أو خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ علمه بالظروف المذكورة في المادتين (9) و(10).
2. يخطر الطرف الأخر والمحكم المطلوب رده والأعضاء الآخرون في هيئة التحكيم بطلب الرد، ويكون الإخطار كتابةً وتبين فيه أسباب الرد.
3. عندما يطلب أحد الطرفين رد محكم، يجوز للطرف الأخر الموافقة على الرد، كما يجوز للمحكم الذي طلب رده التنحي عن نظر الدعوى، ولا تعتبر هذه الموافقة أو هذا التنحي إقراراً ضمنياً بصحة الأسباب التي يستند إليها الرد، وفي كلتا الحالتين تتبع في تعيين

([1]) خالد، هشام (2008). تكوين المحكمة التحكيمية في منازعات التجارة الدولية (المجلد 2)(دراسة في القانون الدولي الخاص المادي في ضوء التشريعات اللاتينية والإنجلوسكسونية والعربية)، منشأة المعارف، الإسكندرية، ص110.

المحكم البديل كل الإجراءات المنصوص عليها في المادتين (6) و(7) ولو لم يمارس أحد الطرفين أثناء إجراءات تعيين المحكم الذي طلب رده حقه في هذا التعيين أو الاشتراك فيه"[1].

الشرط الثالث: يجب أن يقدم طلب الرد كتابةً إلى المحكمة المختصة.

هذا الشرط سنأتي على شرحه وبيانه لاحقاً في المطلب الثاني من المبحث الثاني من هذا الفصل[2].

الشرط الرابع: لا يجوز لأي من طرفي التحكيم رد المحكم الذي عينه أو اشترك في تعيينه إلا لسببٍ تبين له بعد أن تم هذا التعيين.

هذا الشرط قد سبق شرحه وبيانه في الفصل الثاني من هذه الدراسة[3].

الشرط الخامس: عدم تكرار تقديم طلب الرد بمواجهة ذات المحكم ولذات السبب [4].

([1]) تقابلها: المادة (11) من قواعد اليونسترال لعام 1976.–الفقرة (2) من المادة (2) من قواعد تحكيم غرفة التجارة الدولية في باريس (icc) لعام 1998.

– المادة (8) من نظام تحكيم الهيئة الأمريكية للتحكيم لعام 1992 تنص على أنه: "1. يجوز لأي طرف أن يطلب رد محكم إذا وجدت ظروف تثير الشكوك لها ما يبررها حول حياده أو استقلاله،وعلى كل طرف يود رد أي محكم أن يرسل طلب الرد إلى الهيئة الأمريكية للتحكيم في خلال مهلة خمسة عشر يوما اعتبارا من تاريخ علمه بالظروف التي يمكن أن تؤدى إلى رد المحكم. 2– يجب أن يكون طلب الرد مكتوبا ومسببا (معللاً)".

([2]) أنظر لاحقاً، ص93 وما بعدها.

([3]) أنظر فيما تقدم، ص63 وما بعدها.

([4]) نجد أن المادة (1/18) من قانون التحكيم السوري لعام 2008 نصت على أنه: " لا يجوز رد المحكم إلا للأسباب التي يرد بها القاضي أو إذا فقد أحد شروط صلاحيته المنصوص عليها في هذا القانون"، بينما المشرع الأردني لم يحدد أسباباً معينة للرد وحصرها بالحيدة والاستقلال، وبالتالي هذا سبب عام، يصعب معه تبيان أنه

نصت الفقرة (ب) من المادة (18) من قانون التحكيم الأردني رقم 31 لسنة 2001 على أنه: " لا يقبل طلب الرد ممن سبق له تقديم طلب برد المحكم نفسه في ذات التحكيم وللسبب ذاته ". ونصت كذلك الفقرة الثانية من المادة (19) من قانون التحكيم المصري على أنه: " لا يقبل طلب الرد ممن سبق له تقديم طلب برد المحكم نفسه في ذات التحكيم "[1].

بذلك يتضح للباحثة أن المادة (18/ب) من قانون التحكيم الأردني رقم 31 لسنة 2001 والنصوص المقارنة؛ حظرت تقديم الخصم طلب رد المحكم ذاته في ذات التحكيم أكثر من مرة واحدة لذات السبب، والهدف من ذلك يكمن في أن المشرع يحاول أن يقف حائلاً ضد أي محاولة للنيل من استمرار إجراءات التحكيم، أو أي هدف للمماطلة، حتى لا يتخذ أحد المحتكمين ضمانة رد المحكم وسيلة لتعطيل التحكيم أو التعنت والرغبة في الضغط على الطرف الأخر في الخصومة. أي أن المشرع يهدف إلى إضفاء طابع الاستقرار للمحكم أثناء تسييره لإجراءات التحكيم، لأنه في حال تكرار طلب رد ذات المحكم وفي نفس التحكيم وقبوله يؤدي إلى عدم شعور المحكم بالاستقرار في أداء مهمة التحكيم، كما يؤدي إلى التأثير السلبي على سير إجراءات العملية التحكيمية برمتها، فلا يقبل أن يقوم من قام بطلب الرد أمام المحكمة بتقديم طلب لرد المحكم نفسه في ذات خصومة التحكيم وللسبب ذاته[2].

لنفس السبب رفعت دعوى الرد، لذلك تجد الباحثة أن المشرع السوري قد أحسن صنعاً عندما عطف أسباب رد المحكم على أسباب رد القضاة المنصوص عليها في قانون أصول المحاكمات المدنية السوري.

([1]) وتقابلها: المادة (2/19) من قانون التحكيم العُماني الصادر بالمرسوم السلطاني رقم 47/97 لسنة 1997.- المادة (4/19) من قانون التحكيم السوري رقم 4 لسنة 2008.

([2]) السراجي، المركز القانوني للمحكم، المرجع السابق، ص483.- النوايسة، النظام القانوني لهيئة التحكيم، المرجع السابق، ص80.-الصانوري، دور المحكم في خصومة التحكيم الدولي الخاص، المرجع السابق، ص204.- النجار، التحكيم وفقاً لقانون الإجراءات المدنية الإماراتي، المرجع السابق، ص123.- النويصر،

لكن بمفهوم المخالفة للمادة السابقة يفهم أنه إذا كان طالب الرد يستند إلى سببٍ أخر فلا ضير في ذلك، فلو كان يستند إلى سبب القرابة بين المحكم والطرف الأخر وقدم طلباً ورفض هذا الطلب لعدم وجود القرابة ثم بعد ذلك اكتشف هذا الطرف أن هذا المحكم تربطه بالطرف الأخر علاقة صداقة أو ود تجعله لا يستطيع أن يحكم بغير ميل فإنه يستطيع تقديم طلب الرد لاختلاف السبب في الطلبين. ولكن يجوز التقدم بطلب رد نفس المحكم من الخصم المحتكم الأخر، كما يجوز طلب رد نفس المحكم من ذات الخصم الذي سبق أن تقدم بطلب لرده ولكن في نزاع تحكيمي أخر[1].

تجد الباحثة بمقارنة النص الأردني بالنصين المصري والعُماني السابقين الذكر؛ أن كلاً من النصين المصري والعُماني وإن حظرا تقديم طلب رد نفس المحكم من ذات الخصم الذي سبق أن تقدم بطلب رده، إلا أنهما لم يجيزا تقديم طلب رد المحكم نفسه في ذات التحكيم أكثر من مرة واحدة لذات السبب أو لسبب أخر.

وعلى ضوء ذلك؛ يشترط لتطبيق هذا الشرط ما يلي:-

1. **وحدة طالب الرد:-** أي أن يكون طلب الرد للمرة الثانية مقدم من ذات الطرف الذي قدمه للمرة الأولى، فإن قدم طلب رد ذات المحكم من الخصم الأخر، فلن يتوفر الشرط الذي نحن بصدده.

قراءة في نظام التحكيم الجديد "السعودي"، المرجع السابق، ص2.- سامي، التحكيم التجاري الدولي، المرجع السابق، ص239.- عبد المجيد، التنظيم القانوني للتحكيم، المرجع السابق، ص140.

([1]) البطاينة، دور القاضي في التحكيم التجاري الدولي، المرجع السابق، ص113-114.- النوايسة، النظام القانوني لهيئة التحكيم، المرجع السابق، ص80. - مراد، شرح تشريعات التحكيم الداخلي والدولي، المرجع السابق، ص110.

2. **وحدة المحكم المطلوب رده في المرتين:-** فالطرف الذي تقدم بطلب رد محكم لا يحرم من تقديم طلب رد محكم أخر في ذات هيئة التحكيم، إن توفر بحقه أحد أسباب الرد.

3. **وحدة النزاع في المرتين:-** فإن كان أحد الأطراف قد سبق وإن رد ذات المحكم في نزاع أخر، فلا يحرم من تقديم طلب برده في النزاع المعروض[1].

([1]) طاهر، حدادن(2012). دور القاضي الوطني في مجال التحكيم التجاري الدولي، رسالة ماجستير، جامعة مولود معمري، الجزائر، ص64.- المبيضين، دور محكمة الاستئناف المختصة في الرقابة على إجراءات التحكيم، المرجع السابق، ص21.- الشواربي،التحكيم والتصالح، المرجع السابق، ص60.- مراد، شرح تشريعات التحكيم الداخلي والدولي، المرجع السابق، ص110.- سلامة، قانون التحكيم التجاري، المرجع السابق، ص735.

المبحث الثاني: إجراءات تقديم طلب الرد

أصبح من المعلوم لدينا وحسب القواعد العامة، أنه يجب أن يقدم طلب الرد كتابة وأن تذكر فيه أسباب الرد وخلال المدد المنصوص عليها قانوناً، وكذلك لا يجوز إبداؤه شفاهة، وأن يذكر فيه كل الأسباب والوقائع والظروف المبررة للرد مع أدلتها، وأن يقدم إلى المحكمة المختصة بنظر طلب رد المحكم، فما هي هذه المحكمة ؟؟. وما هي الإجراءات القانونية الواجبة الإتباع عند تقديم طلب الرد ؟؟.

أيضاً من المسائل الهامة التي تثور في مسألة الاختصاص بنظر طلب رد المحكم، فيما يتعلق في التحكيم المؤسسي بشكل خاص، تلك التي تتعلق بمدى جواز الخروج على هذه القواعد، وإعطاء الاختصاص بالرد وشروطه وإجراءاته لجهة أخرى غير القضاء ؟؟.

وعلى ضوء ذلك؛ سنتولى دراسة هذا المبحث في المطلبين التاليين:-

المطلب الأول: المحكمة المختصة بنظر طلب الرد

إن المصالح الاقتصادية التي يمكن أن تكون محل نزاع وتسوية عن طرق التحكيم قد تتعرض إلى الضياع وعدم الانضباط في الحقوق عندما يتعلق الأمر بمحكمين وقع الشك في استقلاليتهم أو نزاهتهم أو حيادهم، أو عدم توافر الشروط والصفات المتفق عليها في اتفاق التحكيم. لذلك أعطت مختلف القوانين الوطنية والدولية الخاصة بالتحكيم للأطراف المحتكمين الحق في تقديم طلب لرد هؤلاء المحكمين، ولكن اختلفت حول الجهة التي يتم أمامها تقديم هذا الطلب، فمنها

من جعل الاختصاص برد المحكمين لهيئة التحكيم ومنها ما جعله للقضاء ومنها ما جعله مشتركاً بين هيئة التحكيم والقضاء[1].

وحسب منطوق المادة (2) من قانون التحكيم الأردني رقم 31 لسنة 2001 تعد محكمة الاستئناف التي يجري ضمن دائرة اختصاصها التحكيم هي المحكمة المختصة بنظر طلب رد المحكم، وأضاف المشرع الأردني استثناءً على ذلك بجواز الاتفاق بين الأطراف المحتكمين على اختصاص محكمة استئناف أخرى في المملكة بنظر طلب الرد، وبذلك يشترط أن يكون طلب رد المحكم داخلاً في اختصاص محكمة الاستئناف، وأن يكون الأردن مقراً للتحكيم، حتى لو كان جزءاً من إجراءات التحكيم قد تمت في الخارج[2].

أما في قوانين التحكيم العربية المقارنة؛ نجد أن الفقرة (3) من المادة (58) من قانون التحكيم التونسي رقم 42 لسنة 1993 تنص على أنه:" إذا لم يتخل المحكم المجرح فيه أو لم يوافق الطرف الآخر على طلب التجريح فللقائم بالتجريح أن يطلب من محكمة الاستئناف بتونس خلال خمسة وأربعين يوماً من العرض المنصوص عليه بالفقرة 2 المتقدمة – النظر في التجريح

([1]) يدر، أمال (2012). الرقابة القضائية على التحكيم التجاري الدولي "دراسة مقارنة"، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ص49.- الطراونة، دور المحكم في خصومة التحكيم، المرجع السابق، ص82-83.- الحياري، الرقابة على أعمال المحكمين، المرجع السابق، ص30.- إبراهيم، ولاية القضاء على التحكيم، المرجع السابق، ص235.

([2]) جبران، محمد محمود(2009). التحكيم الالكتروني كوسيلة لحل منازعات التجارة الالكترونية، رسالة ماجستير، جامعة الشرق الأوسط، عمان، الأردن، ص123-124.- الطراونة، دور المحكم في خصومة التحكيم، المرجع السابق، ص83.- الحياري، الرقابة على أعمال المحكمين، المرجع السابق، ص30.

ويكون المحكم الصادر في الموضوع غير قابل لأي وجه من أوجه الطعن وفي انتظار المحكم المذكور تتوقف إجراءات التحكيم "[1].

بالمقابل؛ تجد الباحثة أن نظام التحكيم السعودي الصادر بالمرسوم الملكي رقم 46 تاريخ 1403/7/12 هـ؛ يجعل طلب الرد من اختصاص المحكمة المختصة أصلاً بنظر النزاع[2]، حيث تنص المادة (13) منه على أنه: " ...، ويرفع طلب الرد إلى المحكمة المختصة أصلاً بنظر النزاع ".

كذلك قد جاء في نص الفقرة الأولى من المادة (18) من قانون التحكيم الأردني رقم (31) لسنة 2001 ما مفاده (فإذا لم يتنح المحكم المطلوب رده من تلقاء نفسه بعد إشعاره فصلت المحكمة في الطلب)، أما الفقرة (أ) من المادة (19) من قانون التحكيم المصري رقم 24 لسنة 1994 المعدلة بالقانون المعدل رقم 8 لسنة 2000 فجاء فيها (يقدم طلب الرد كتابة إلى هيئة التحكيم مبينا فيه أسباب الرد ،...، فإذا لم يتنح المحكم المطلوب رده خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ تقديم الطلب يحال بغير رسوم إلى المحكمة المشار إليها في المادة 9 من هذا القانون للفصل فيه).

وبالمقارنة بين هذين النصين؛ نجد أنه في القانون الأردني يقدم طلب الرد ابتداءً إلى محكمة الاستئناف التي يقع ضمن اختصاصها المكاني إجراءات التحكيم، وبذلك فإن مرجع النظر

([1]) كذلك نصت المادة (9) من قانون التحكيم المصري رقم 27 لسنة 1994 على أنه: " يكون الاختصاص بنظر مسائل التحكيم التي يحيلها هذا القانون إلى القضاء المصري للمحكمة المختصة أصلاً بنظر النزاع، أما إذا كان التحكيم تجارياً دولياً، سواءً جرى في مصر أو في الخارج، فيكون الاختصاص لمحكمة استئناف القاهرة، ما لم يتفق الطرفان على اختصاص محكمة استئناف أخرى في مصر".

([2]) النويصر، قراءة في نظام التحكيم الجديد "السعودي"، المرجع السابق، ص1.

في طلب الرد وجهة الحكم فيه هي محكمة الاستئناف مباشرةً. أما في القانون المصري؛ فإن تقديم طلب الرد يتم على مرحلتين: الأولى تقديم الطلب ابتداءً إلى هيئة التحكيم، أما المرحلة الثانية فهي إحالة طلب الرد وبغير رسم إلى محكمة استئناف القاهرة إذا لم يتنح المحكم المطلوب رده خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ تقديم الطلب[1].

كذلك بمقارنة النصين السابقين مع المادة (2/13) من قواعد القانون النموذجي للتحكيم التجاري الدولي الصادر عن الأمم المتحدة لعام 1985، تجد الباحثة أن هذه المادة أعطت لهيئة التحكيم سلطة الفصل في طلب الرد ولكن أخضعت تلك السلطة لرقابة القضاء عن طريق نظر الطعن على القرار الصادر برفض طلب الرد.

بذلك يكون المشرعين الأردني والمصري قد أصابا في هذا الخصوص حيث تداركا مباشرةً ثغرات هذه المسألة الواردة في القانون النموذجي. وهذا ما لم يتداركه قانون التحكيم العُماني لسنة 1997 والذي منح هيئة التحكيم ذاتها سلطة الفصل في طلب الرد في المادة (1/19) منه، مع أنه أعطى لصاحب طلب الرد إذا رفض طلبه حق الطعن برفض الطلب أمام محكمة الاستئناف التي يجري ضمن اختصاصها التحكيم[2].

([1]) عربيات، تشكيل هيئات التحكيم، المرجع السابق، ص118.- صاوي، التحكيم، المرجع السابق، ص99.- حسين، التحكيم في الفقه والقانون المقارن، المرجع السابق، ص88.- النمر وأخر، المحكمون، المرجع السابق، ص169. - جبران، التحكيم الالكتروني، المرجع السابق، ص124.-الشواربي، التحكيم والتصالح، المرجع السابق، ص60.

([2]) حيث نصت المادة (19) من قانون التحكيم العُماني لسنة 1997 على أنه : " 1- يقدم طلب الرد كتابة إلى هيئة التحكيم مبيناً فيه أسباب الرد خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ علم طالب الرد بتشكيل هذه الهيئة أو بالظروف المبررة للرد فإذا لم يتنح المحكم المطلوب رده فصلت هيئة التحكيم في الطلب. 2- لطالب الرد أن يطعن في الحكم برفض طلبه خلال ثلاثين يوماً من تاريخ إعلانه به أمام المحكمة المنصوص عليها في المادة (9) من هذا القانون ويكون حكمها غير قابل للطعن بأي طريق".

أما بالنسبة لقوانين التحكيم الأوروبية المقارنة، تنص الفقرة الأولى من المادة (1457) من قانون المرافعات المدنية الفرنسي الجديد لعام 1980 على أنه : " يختص رئيس المحكمة بالفصل في مسألة الرد كقاضٍ للأمور المستعجلة وذلك بناءً على طلب أحد الخصوم أو محكمة التحكيم ذاتها بأمر لا يقبل الطعن ". ورئيس المحكمة المختصة في القانون الفرنسي حسب الاختصاص المكاني، قد يكون:-

1. رئيس المحكمة المختصة التي حددها الخصوم في اتفاق التحكيم.
2. وفي غيبة الاتفاق، ينعقد الاختصاص لرئيس المحكمة التي اتفق الخصوم على أن إجراءات التحكيم تجري في نطاق اختصاصها.
3. وإذا لم يعالج اتفاق التحكيم مسألة إجراءات التحكيم، ينعقد الاختصاص لرئيس المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها موطن المدعى عليهم في حالة تعددهم.
4. فإذا كان المدعى عليه يقيم في الخارج، ينعقد الاختصاص لرئيس المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها موطن المدعي[1].

كذلك فإن قانون التحكيم السويسري المعروف بـ Concordat قد نص في الفقرة الأولى من المادة (21) منه على أنه: " السلطة القضائية الوارد ذكرها في المادة 3، هي ستفصل في طلب الرد"[2]. وكذلك تنص الفقرة الثانية من المادة (13) من قانون التحكيم التجاري الدولي الكندي لعام 1986 على أنه: " في حال فشل الخصوم في الوصول إلى اتفاق حول ما تقدم، فمن حق الخصم الذي ينوي رد المحكم . في خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ علمه بتكوين المحكمة أو من تاريخ

([1]) الفقرة الثالثة من المادة (1457) من قانون المرافعات المدنية الفرنسي الجديد لعام 1980.

([2]) خالد، تكوين المحكمة التحكيمية (المجلد الثاني)، المرجع السابق، ص49.

علمه بالظروف المشار إليها في المادة 2/12 . أن يرسل خطاباً يتضمن أسباب الرد . ويوجه هذا الخطاب إلى محكمة التحكيم، وإذا لم ينسحب المحكم المردود، وإذا لم يوافق الخصم الأخر على الرد، فسوف تفصل المحكمة التحكيمية في طلب الرد.".

هذا الأمر في الاختصاص يكون بالنسبة لقواعد التحكيم التجاري الداخلي أو الدولي التي تتبع في منازعاتها لقوانين التحكيم الوطنية، أما بالنسبة للتحكيم المؤسسي الخاص وفقاً لمراكز التحكيم الدولية والاتفاقيات الدولية؛ نجد أن مؤسسات التحكيم والاتفاقيات الدولية قد درجت على وضع قواعد تحكيمية خاصة بها، تشمل أيضاً قواعد لرد المحكم وشروط وإجراءات ذلك، بما في ذلك إعطاء المؤسسة ذاتها أو جهة معينة تحددها الاتفاقية؛ صلاحية البت في طلب رد المحكم(1). فنجد أن الاختصاص يكون لأحد هيئات المؤسسة التحكيمية أو مكاتبها المستقلة أو سلطة التعيين أو المحكمة التحكيمية حسب الأحوال، حيث تنص المادة (19) من اتفاقية عمان العربية للتحكيم التجاري الدولي لعام 1987 على أنه: " يحق لكل من الطرفين أن يطلب من مكتب المركز رد أحد المحكمين أو أكثر لأسباب يبينها في طلبه"، ويفصل المكتب في طلب الرد في مدة لا تتجاوز سبعة أيام من استلام الطلب(2).

بالمقابل؛ تنص المادة (9) من نظام تحكيم الهيئة الأمريكية للتحكيم لعام 1992 على أنه: " إذا لم يوافق الطرف أوالأطراف الأخرى على طلب الرد ولم يتنح المحكم المطلوب رده عن نظر الدعوى، يتخذ القرار بالرد من قبل الهيئة الأمريكية للتحكيم وفقا لما تراه مناسباً ". كذلك تنص

---

(1)بني مقداد، محمد علي (2013). المسلك السليم لإصدار وتنفيذ حكم التحكيم "دراسة نظرية تطبيقية مقارنة"، الطبعة الأولى، مؤسسة حمادة للدراسات الجامعية والنشر والتوزيع، إربد، الأردن، ص28-29.

(2)الجبران، صادق محمد (2006). التحكيم التجاري الدولي وفقاً للاتفاقية العربية للتحكيم التجاري لعام 1987، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ص97.

المادة (12) من قواعد مركز القاهرة الإقليمي للتحكيم التجاري الدولي لعام 2002 على أنه: " إذا لم يوافق الطرف الأخر على طلب الرد ولم يتنح المحكم المطلوب رده عن نظر الدعوى، فإن القرار في طلب الرد يصدر على النحو التالي:

أ- إذا كان تعيين المحكم قد قامت به سلطة التعيين، فهي التي تصدر القرار.

ب-إذا لم يكن التعين قد قامت به سلطة التعيين ولكن سبق تسمية مثل هذه السلطة، فهي التي تصدر القرار.

ج-في جميع الحالات الأخرى يصدر القرار من سلطة التعيين التي تتم تسميتها وفقاً للإجراءات المنصوص عليها في المادة (6) "[1].

([1]) وتقابلها المادة (12) من قواعد اليونسترال لعام 1976.- الفقرة (8) من المادة (7) من قواعد تحكيم غرفة التجارة الدولية في باريس (icc) لعام 1998.

- تنص الفقرة الرابعة من المادة (10) من قواعد محكمة لندن للتحكيم الدولي لعام 1998 على أنه: " يقوم الطرف الذي ينوى تقديم طعن ضد المحكم خلال 15 يوم من تشكيل هيئة التحكيم أو (لاحقا) بعد أن تصل إلى علمه أي من الظروف المشار إليها بالمادة10-1 أو 10-3 ، وذلك بإرسال مذكرة كتابية بأسباب الطعن إلى محكمة لندن للتحكيم الدولي ، والى هيئة التحكيم والى جميع الأطراف الآخرين.

إذا لم ينسحب المحكم المقدم ضده الطعن أو موافقة جميع الأطراف الآخرين على الطعن خلال 15 يوم من استلام المذكرة الكتابية ، فإن محكمة لندن للتحكيم الدولي تتخذ قرارها في الطعن".

- القاعدة التاسعة من اتفاقية واشنطن لعام 1965 تحت عنوان: رد المحكم/عدم صلاحية المحكم، تنص على أنه:"

1- الخصم الذي يطعن على المحكم المعنى عدم صلاحيته، وفقاً للمادة 57 من الاتفاقية الماثلة، سوف يقوم فوراً، وقبل إقفال باب المرافعة، بإعداد ملف وتسجيله لدى السكرتير العام، مبيناً فيه أسباب الرد.

2- سوف يقوم السكرتير العام بإتباع التالي:

أ- إرسال صورة من طلب الرد إلى أعضاء المحكمة التحكيمية، وإذا كان هذا الطلب موجهاً ضد محكم فرد أو ضد غالبية المحكمين فيتم إرسال صورة من هذا الطلب إلى رئيس المجلس التنفيذي؛ و

كذلك جاء في الفقرة الأولى من المادة (2) من قواعد تحكيم غرفة التجارة الدولية في باريس (icc) لعام 1998 على اختصاص هيئة التحكيم بنظر طلب رد المحكم، حيث نصت على أنه: يقدم طلب الرد، المستند على إدعاء بانتفاء الاستقلال أو على أي سبب أخر، بتوجيه تقرير كتابي إلى الأمين العام لهيئة التحكيم يحدد الوقائع والظروف التي يقوم عليها هذا الطلب"[1].

بذلك تجد الباحثة أنه حسناً فعل المشرع الأردني، بسحب سلطة الفصل في طلب رد المحكم وإناطتها بالقضاء، على عكس مراكز التحكيم الدولية وبعض القوانين المقارنة التي أناطت هذه المهمة بمراكز التحكيم أو بهيئات التحكيم نفسها التي تنظر النزاع، فلا يعقل أن تكون هيئة التحكيم أو المركز خصماً وحكماً في ذات الوقت.

وقد ثار خلاف في ظل نصوص قانون التحكيم المصري رقم 27 لسنة 1994 فيما كانت تنص عليه المادة (19) منه بأنه: "

ب- إخطار الخصم الأخر بطلب الرد.

3- المحكم المطلوب رده/ المطعون في صلاحيته، يجب عليه دون تأخير تقديم توضيحاته إلى المحكمة التحكيمية أو إلى الرئيس سالف الذكر، حسب مقتضى الحال.

4- في الحالات التي يتعلق فيها الأمر بعدم صلاحية غالبية المحكمين، فإن أعضاء المحكمة التحكيمية، غير المطعون فيهم، سوف يقومون فوراً بدراسة الطعن بعدم الصلاحية وسوف يصوتون على المقترح المعني، مع عدم حضور المحكم المطعون فيه. وإذا انقسم هؤلاء المحكمون، فسوف يقومون بإخطار الرئيس السابق بالأمر، وذلك من خلال السكرتير العام، كما تقوم غالبية المحكمين بإخطار الرئيس السابق . وذلك من خلال السكرتير العام . بالإيضاحات التي أرسلها المحكم المطعون فيه إلى هذه الغالبية، كذلك بعجز هذه الغالبية عن الوصول إلى قرار في خصومة عدم الصلاحية.

5- في الحالات التي يتعين فيها على الرئيس السابق، الفصل في خصومة الصلاحية، هنا يتعين عليه اتخاذ القرار المناسب في هذا الصدد، وذلك خلال 30 يوماً من تلقيه طلب عدم الصلاحية.

6- سوف يتم وقف إجراءات الخصومة التحكيمية، وذلك لحين صدور قرار فاصل في خصومة عدم الصلاحية.".

([1]) أبو الليل، قواعد وإجراءات التحكيم، المرجع السابق، ص87.

1. يقدم طلب الرد كتابة إلى هيئة التحكيم مبينا فيه أسباب الرد خلال خمسة عشر يوما من تاريخ علم طالب الرد بتشكيل هذه الهيئة أو بالظروف المبررة للرد، فإذا لم يتنح المحكم المطلوب رده فصلت هيئة التحكيم في الطلب.
2. ولا يقبل الرد ممن سبق له تقديم طلب المحكم نفسه في ذات التحكيم.
3. لطالب الرد أن يطعن في الحكم برفض طلبه خلال ثلاثين يوما من تاريخ إعلانه به أمام المحكمة المشار إليها في المادة (9) من هذا القانون، ويكون حكمها غير قابل للطعن بأي طريق.
4. لايترتب على تقديم طلب الرد أو على الطعن في حكم التحكيم الصادر برفضه وقف إجراءات التحكيم. وإذا حكم برد المحكم سواء من هيئة التحكيم أو من المحكمة عند نظر الطعن، ترتب على ذلك اعتبار ما يكون قد تم من إجراءات التحكيم، بما في ذلك حكم المحكمين، كأن لم يكن".

هذا النص كان يخول هيئة التحكيم ذاتها بتلقي طلب رد المحكم من طالب الرد، وبذلك كانت الهيئة لدى نظرها طلب الرد تعد خصماً وحكماً في نفس الوقت، الأمر الذي دعا الفقه إلى انتقاد هذا الأمر، باعتبار أنه لا يعقل أن يجلس المحكم المطلوب رده مع باقي هيئة التحكيم ليحكم معهم في طلب الرد، حيث أنه بمجرد تقديم طلب الرد تنعقد خصومة من نوع خاص في موضوعها وإجراءاتها، وذلك قياساً على خصومة رد القاضي، فطلب الرد لا يقدم له شخصياً بل إلى رئيس

المحكمة الأعلى منه درجة، وعليه فلا يمكن أن يكون القاضي خصماً وحكماً في أن واحد وكذلك المحكم[1].

على أثر الانتقادات الشديدة لنص المادة (1/19) من قانون التحكيم المصري رقم 27 لسنة 1994 وفي أول مواجهة عملية أمام المحكمة الدستورية العليا المصرية، قضت في حكمها بأن : " وحيث إن الثابت من الاطلاع على ملف الدعوى الموضوعية، أن تقدير محكمة الموضوع لجدية الدفع بعدم الدستورية المبدي أمامها قد اقتصر على ماينص عليه عجز البند الأول من المادة 19 المشار إليها من عبارة " فصلت هيئة التحكيم في الطلب"، ...، وحيث إن المدعية تنعي على النص المطعون فيه مخالفته لمبادئ الشريعة الإسلامية بجعله الخصم في نزاع حكما فيه، وإخلاله بمبدأ المساواة أمام القانون، إذ أهدر ضمانة الحيدة الواجب توافرها في المحكمين في حين استلزم الدستور توافرها في كل من يلي عملا قضائيا الأمر الذي يشكل تمييزا غير مبرر بإسقاطه ضمانة الحيدة التي يتطلبها كل عمل قضائي عن فئة من المتقاضين بينما هي مكفولة لغيرهم، ومساسه كذلك بحق التقاضي وذلك بالمخالفة للمواد 2 و 40 و 68 من الدستور. وحيث إن ضمانة الفصل إنصافا في المنازعات على اختلافها وفق نص المادة 67 من الدستور، تمتد بالضرورة إلى كل خصومة قضائية، أيا كانت طبيعة موضوعها جنائياً كان أو مدنياً أو تأديبياً إذ أن التحقيق في هذه الخصومات وحسمها إنما يتعين إسناده إلى جهة قضاء أو هيئة قضائية منحها

([1])النمر، أبو العلا علي(1999). النظام القانوني لرد المحكم " في ضوء حكم المحكمة الدستورية العليا الصادر في 6 نوفمبر 1999 بعدم دستورية المادة(1/19) من قانون التحكيم المصري". بحث منشور في مجلة العلوم القانونية والاقتصادية ، جامعة عين شمس، ص32. – البطاينة، دور القاضي في التحكيم التجاري الدولي، المرجع السابق، ص108–109.–والي،قانون التحكيم في النظرية والتطبيق، المرجع السابق، ص257–258.– مراد، شرح تشريعات التحكيم الداخلي والدولي، المرجع السابق، ص109.– إبراهيم، ولاية القضاء على التحكيم، المرجع السابق، ص235. – صاوي، التحكيم، المرجع السابق، ص100.–السراجي، المركز القانوني للمحكم، المرجع السابق، ص486.

القانون اختصاص الفصل فيها بعد أن كفل استقلالها وحيدتها القانون. وحيث إن البين من نص البند (1) من المادة 19 . المطعون على عجزه . أنه قضي بأنه إذا لم يتنح المحكم المطلوب رده فصلت هيئة التحكيم في الطلب، فدلت بذلك على أنها أناطت الفصل في خصومة رد المحكم، بهذا المحكم نفسه طالما أنه لم يتنح وظل متمسكاً بنظر النزاع الأصلي، إذا كانت هيئة التحكيم مشكلة منه وحده، أما إذا كانت تلك الهيئة مشكلة من أكثر من محكم وكان طلب الرد يتناول بعضهم أو يشملهم جميعا اختصوا بالفصل في هذا الطلب.وكان لا يجوز أن يكون العمل القضائي موطئاً لشبهة تداخل تجرده وتثير ظلالا قاتمة حول حيدته، فلا يطمئن إليه متقاضون استرابوا فيه بعد أن صار نائيا عن القيم الرفيعة للوظيفة القضائية، وكان النص الطعين، قد خول هيئة التحكيم الفصل في طلب ردها لتقول كلمتها في شأن يتعلق بذاتها وينصب على حيادها، وكان ذلك مما ينافى قيم العدل ومبادئه وينقض مبدأ خضوع الدولة للقانون وينتهك ضمانة الحيدة التي يقتضيها العمل القضائي بالنسبة إلى فريق من المتقاضين، بينما هي مكفولة لغيرهم، فإنه بذلك يكون قد خالف أحكام المواد 40 و 65 و 67 و 68 و 69 من الدستور، ذلك أن الحقوق والضمانات التي كفلتها النصوص الدستورية السالف الإشارة إليها تعتبر حجر الزاوية والركن الركين في النظام القضائي ومن ثم يقع الإخلال بها في حمأة المخالفة الدستورية ولو اقتصر على إحدى الدرجتين. وحيث إن إبطال هذه المحكمة للنص الطعين، يقتضي تدخل السلطة التشريعية لإقرار نص بديل يتلافى العوار الدستوري السابق بيانه، إعمالا للحجية المطلقة التي أسبغها قانون المحكمة الدستورية العليا على أحكامها في المسائل الدستورية والتي لازمها نزول الدولة بكامل سلطاتها عليها لتعمل بوسائلها وأدواتها . ومن خلال سلطة التشريع أصلياً أو فرعياً، كلما كان ذلك ضرورياً. على تطبيقها. فلهذه الأسباب حكمت المحكمة بعدم دستورية العبارة الواردة بالبند (1) من المادة 19 من قانون التحكيم في المواد المدنية والتجارية الصادر بالقانون رقم 27 لسنة 1994، والتي تنص

على أن (فصلت هيئة التحكيم في الطلب)، وألزمت الحكومة المصروفات ومبلغ مائة جنيه مقابل أتعاب المحاماة"[1].

ترسيخاً لحكم المحكمة الدستورية العليا السابق، فقد صدر القانون المصري رقم 8 لسنة 2000 المعدل لقانون التحكيم رقم 27 لسنة 1994 بتعديل نص المادة (19) من قانون التحكيم المصري، حيث آثر المشرع المصري ترجيح اعتبارات العدالة على اعتبارات السرعة التي يمكن تحقيقها من النص السابق.

حيث أصبح نص المادة (19) من القانون بعد التعديل ينص على أنه : "

1. يقدم طلب الرد كتابة إلى هيئة التحكيم مبينا فيه أسباب الرد خلال خمسة عشر يوما من تاريخ علم طالب الرد بتشكيل هذه الهيئة أو بالظروف المبررة للرد، فإذا لم يتنح المحكم المطلوب رده خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ تقديم الطلب يحال بغير رسوم إلى المحكمة المشار إليها في المادة 9 من هذا القانون للفصل فيه بحكم غير قابل للطعن".
2. ولا يقبل الرد ممن سبق له تقديم طلب المحكم نفسه في ذات التحكيم.

([1]) حكم المحكمة الدستورية العليا المصرية رقم 83 لسنة 19 قضائية دستورية، جلسة 1999/11/6 منشور على الرابط الالكتروني التالي:

http://www.startimes.com/

3. لايترتب على تقديم طلب الرد وقف إجراءات التحكيم.وإذا حكم برد المحكم يترتب على ذلك اعتبار ما قد يكون تم من إجراءات التحكيم، بما في ذلك حكم المحكمين كأن لم يكن".

المطلب الثاني: إجراءات تقديم طلب الرد

من المستقر عليه في التطبيق العملي وجوب تقديم رد المحكم بطلب، مبيناً فيه الأسباب الجدية للرد، وبالطرق العادية لتسجيل الطلبات من خلال دفع رسم مقطوع عنها يقدره رئيس محكمة الاستئناف المختصة، كما في الأردن، وقيدها في سجل الطلبات في المحكمة حتى يسهل احتساب المدد[1].

ففي طلب الرد يعتبر طالب الرد هو المدعي وخصمه هو المدعى عليه، وليس المحكم المطلوب رده أو مركز التحكيم الذي يجري التحكيم وفقاً لقواعده هو الخصم، ولكن يجوز للمحكم أن يتدخل في الطلب إذا كان في أسباب الرد ما يمس نزاهته، فيكون من مصلحته الحضور للدفاع عن سمعته إعمالاً لحقه في الدفاع[2]. فقد جاء في الفقرة الأولى من المادة (18) من قانون التحكيم الأردني رقم 31 لسنة 2001 النص على (يقدم طلب الرد كتابةً إلى المحكمة المختصة مبيناً فيه أسباب الرد)، وبذلك فطلب رد المحكم يشترط قيده في المحكمة المختصة من خلال لائحة طلب يبين فيها أسباب الرد (وهي الأسباب القائمة على ظروف جدية أثارت الشكوك حول حيدة

([1]) طاهر، دور القاضي الوطني في مجال التحكيم التجاري الدولي، المرجع السابق، ص 63.- عبد الفتاح، إجراءات رد المحكمين،المرجع السابق، ص229-230.- مسؤولية المحكم في إطار السلطات الممنوحة له،بدونإسممؤلف، المرجع السابق، ص121.

([2]) والي، قانون التحكيم في النظرية والتطبيق، المرجع السابق، ص261.

واستقلال المحكم موضوع طلب الرد)، وكذلك يجب أن تتضمن لائحة الطلب مبرراته وطرق إثباته[1].

لذلك تحرص مختلف التشريعات الوطنية[2]، والاتفاقيات الدولية، ومراكز التحكيم الدائمة على تنظيم إجراءات طلب رد المحكم، حيث تنص المادة (13) من نموذج القانون للتحكيم التجاري الدولي لعام 1985 MODEL LAW على أنه : "

1. للطرفين حرية الاتفاق على إجراءات رد المحكم، مع مراعاة أحكام الفقرة (3) من هذه المادة.
2. إذا لم يوجد مثل هذا الاتفاق وجب على الطرف الذي يعتزم رد محكم أن يرسل خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ علمه بتكوين هيئة التحكيم أو من تاريخ علمه بأي ظروف من الظروف المشار إليها في المادة (12)، بياناً مكتوباً بالأسباب التي يستند إليها طلب الرد، فعلى هيئة التحكيم أن تبت في طلب الرد.
3. إذا لم يقبل الطلب المقدم وفقاً للإجراءات المتفق عليها بين الطرفين أو وفقاً للإجراءات الواردة في الفقرة (ب)، جاز للطرف الذي قدم طلب الرد أن يطلب من المحكمة أو من

([1]) الحياري، الرقابة على أعمال المحكمين، المرجع السابق، ص 29.- عبد المجيد، التنظيم القانوني للتحكيم، المرجع السابق، ص137. - عربيات، تشكيل هيئات التحكيم، المرجع السابق، ص119.

([2]) أنظر: المادة (18) من قانون التحكيم الأردني لعام 2001.- المواد (22)،(58) من قانون التحكيم التونسي رقم 42 لعام 1993.-المادة (12) من نظام التحكيم السعودي لعام 1403 هـ.- المادة (24) من قانون التحكيم الانجليزي لعام 1996.

من الجدير بالذكر أن المشرع الفرنسي قد اكتفى بطرح قاعدة رد المحكم، دون أن يعين المواد المتعلقة بها في قانون المرافعات المدنية الجديد، وبالتالي فإن رد المحكم في القانون الفرنسي يخضع للمبادئ العامة المستقاة من قاعدة رد القضاة، وقد نصت المادة 1463 من قانون التحكيم الفرنسي الجديد على عدم جواز رد المحكم عن الحكم إلا لأسباب تحدث أو تظهر بعد تعيينه.

السلطة الأخرى المسماة في المادة (6) خلال ثلاثين يوماً من تسلمه إشعاراً بقرار رفض طلب رده، أن تبت في طلب الرد، وقرارها في ذلك يكون غير قابل لأي طعن، وريثما يتم الفصل في هذا الطلب يجوز لهيئة التحكيم، بما في ذلك المحكم المطلوب رده أن تواصل إجراءات التحكيم وأن تصدر قرار تحكيم"[1].

لا بد من الإشارة إلى أنه قد ثار خلاف في ظل قانون التحكيم المصري رقم 27 لسنة 1994؛ حيث كان مشروع هذا القانون ينص في المادة (19) منه على أنه:(لطرفي التحكيم الاتفاق على إجراءات رد المحكمين)، ولكن رأت اللجنة المشتركة لمجلس الشعب المصري تعديل صياغة هذه المادة حيث حذفت العبارة السابقة، ولذلك أصبح طرفا التحكيم طبقاً لهذا الحذف ملزمين بإتباع الإجراءات المنصوص عليها في هذا القانون بشأن طلب رد المحكمين ولا يجوز لهم الاتفاق على غيرها. لكن هذا الأمر لا ينطبق إلا على حالة التحكيم الخاص، وبالتالي لا يستطيع الأفراد الاتفاق على إجراءات أو نظام خاص لطلب الرد في إطار التحكيم الخاص[2].

في تطبيق ذلك؛ صدر حكم لمحكمة استئناف القاهرة مفاده أن الإجراءات الخاصة بالرد في قانون التحكيم تتعلق بالنظام العام، ولذلك لا يجوز الاتفاق على ما يخالفها، ويستند هذا الحكم إلى أن هذه الإجراءات تتعلق بضمانتي الحيدة والاستقلال اللتين لا غنى عنهما لمباشرة السلطة القضائية أياً كان مصدرها وإلى أن الحق في رد محكم معين عن نظر نزاع معين وثيق الصلة

([1]) وفي ذات المعنى أنظر: المادة (58) من اتفاقية واشنطن لعام 1965 والقاعدة التاسعة من الاتفاقية (سبقت الإشارة إليها).- المادة (19) من اتفاقية عمان العربية للتحكيم التجاري الدولي لعام 1987.- المادة (2) من نظام محكمة التحكيم التابعة لغرفة التجارة الدولية لعام 1998.

([2]) صاوي، التحكيم، المرجع السابق، ص100.-مراد، شرح تشريعات التحكيم الداخلي والدولي، المرجع السابق، ص109.-السراجي، المركز القانوني للمحكم، المرجع السابق، ص487.-سلامة، قانون التحكيم التجاري، المرجع السابق، ص747.- حسين، التحكيم في الفقه والقانون المقارن، المرجع السابق، ص87.

بحق التقاضي المنصوص عليه في المادة 68 من الدستور المصري، كما استند هذا الحكم إلى أن النص الأصلي للمادة 19 من قانون التحكيم المصري كان يتضمن أن (لطرفي التحكيم الاتفاق على إجراءات رد المحكمين) ولكنها حذفت، حيث أوضحت الأعمال التحضيرية أن هذا الحذف مقصود حتى يصبح أطراف التحكيم (ملزمين بإتباع الإجراءات المنصوص عليها في هذا القانون بشأن رد المحكمين ولا يجوز لهم الاتفاق على غيرها)[1].

وهو نفس الحكم في قانون التحكيم الأردني رقم 31 لسنة 2001 الذي خلا من أي نص على حق الأطراف في الاتفاق على تنظيم إجراءات الرد، ولذلك نرى . وفقاً للرأي الغالب فقهاً وقضاءً كما سبق . أنه ليس لطرفي التحكيم الاتفاق على تنظيم إجراءات رد المحكمين في إطار التحكيم الخاص، بل هم ملزمين بإتباع الإجراءات المنصوص عليها في القانون بشأن طلب رد المحكمين ولا يجوز لهم الاتفاق على غيرها، خاصةً أن طلب رد المحكم تنظره محكمة الاستئناف التي تلتزم بالإجراءات الواردة في القانون بخصوصها، وخاصة أن هذه الإجراءات من النظام العام.

كذلك تنص الفقرة الرابعة من المادة (10) من قواعد محكمة لندن للتحكيم التجاري الدولي لعام 1998 على أنه: " يقوم الطرف الذي ينوى تقديم طعن ضد المحكم خلال 15 يوم من تشكيل هيئة التحكيم أو (لاحقا) بعد أن تصل إلى علمه أي من الظروف المشار إليها بالمادة10−1 أو 10−3 ، وذلك بإرسال مذكرة كتابية بأسباب الطعن إلى محكمة لندن للتحكيم الدولي ، والى هيئة التحكيم والى جميع الأطراف الآخرين.إذا لم ينسحب المحكم المقدم ضده الطعن أو موافقة جميع

([1]) حكم محكمة استئناف القاهرة في الدعوى رقم 1 لسنة 120 قضائية، تاريخ 2003/4/29 مشار إليه في: والي، قانون التحكيم في النظرية والتطبيق، المرجع السابق، ص266.

الأطراف الآخرين على الطعن خلال 15 يوم من استلام المذكرة الكتابية ، فإن محكمة لندن للتحكيم الدولي تتخذ قرارها في الطعن".

أما في قوانين التحكيم المقارنة؛ نجد أن الفقرة (1) من المادة (58) من قانون التحكيم التونسي رقم 42 لسنة 1993 تنص على أنه:" للأطراف حرية الاتفاق على إجراءات التجريح في المحكم، مع مراعاة أحكام الفقرة 3 من هذا الفصل"[(1)]. وبالمقابل؛ تنص المادة (13) من قانون التحكيم التجاري الدولي الكندي لعام 1986 على أنه: "

1. من حق الخصوم تحديد الإجراءات التي يتم بها رد المحكم خاضعين في ذلك للفقرة 3 من هذه المادة.
2. في حال فشل الخصوم في الوصول إلى اتفاق حول ما تقدم، فمن حق الخصم الذي ينوي رد المحكم . في خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ علمه بتكوين المحكمة أو من تاريخ علمه بالظروف المشار إليها في المادة 2/12 . أن يرسل خطاباً يتضمن أسباب الرد . ويوجه هذا الخطاب إلى محكمة التحكيم، وإذا لم ينسحب المحكم المردود، وإذا لم يوافق الخصم الأخر على الرد، فسوف تفصل المحكمة التحكيمية في طلب الرد."[(2)].

([1]) كذلك نصت الفقرتين الثانية والثالثة من المادة (58) من قانون التحكيم التونسي على انه: " 2- إذا لم يوجد مثل هذا الاتفاق، فغن الطرف الذي يعتزم التجريح في محكم ما ينبغي عليه أن يعرض أسباب التجريح كتابةً على هيئة التحكيم خلال خمسة عشرة يوماً من تاريخ علمه بتاليفها أو من تاريخ علمه بأي سبب من الاسباب المشار إليها بالفقرة (2) من المادة (57) من هذه المجلة. 3- أذا لم يتخل المحكم المجرح فيه أو لم يوافق الطرف الاخر على طلب التجريح فللقائم بالتجريح أن يطلب من محكمة الاستئناف بتونس خلال خمسة وأربعين يوماً من العرض المنصوص عليه بالفقرة 2 المتقدمة، النظر في التجريح. ويكون الحكم الصادر في الموضوع غير قابل لأي وجه من أوجه الطعن. وفي انتظار الحكم المذكور تتوقف إجراءات التحكيم".

([2]) خالد، تكوين المحكمة التحكيمية (المجلد الثاني)، المرجع السابق، ص109-110.

وبالمقابل؛ جاءت المادة (24) من قانون التحكيم اليمني رقم 22 لسنة 1992 تنص على أنه: " يقدم طلب رد المحكم إلى المحكمة المختصة في ميعاد أسبوع واحد من يوم إخطار طالب الرد بتعيين المحكم أو من يوم علمه بالظروف المبررة للرد وتقوم المحكمة المختصة بالفصل في الطلب خلال أسبوع واحد على وجه الاستعجال، فإذا رفضت المحكمة الطلب جاز لطالب الرد الطعن في قرارها أمام المحكمة الأعلى درجة خلال أسبوعين من تاريخ استلام القرار وإذا لم تفصل المحكمة في الطلب خلال أسبوع واحد فيعتبر بعد مرور المدة وكأن المحكمة قد اقتنعت برفض الطلب، كما أنه يجوز تقديم طلب الرد إلى لجنة التحكيم ذاتها وتطبق نفس الإجراءات المذكورة في هذه المادة".

حيث تلاحظ الباحثة؛ ومن خلال استقراء التشريعات العربية للتحكيم، تجدر الإشارة إلى أنه قد أحسن المشرع اليمني صنعاً في تنظيمه لإجراءات طلب رد المحكم بطريقة مفصلة وسريعة، وخلال مدد قصيرة.

غير أن هنالك بعض التشريعات لم تتضمن أية إشارة إلى إجراءات الرد، منها قوانين التحكيم في الولايات المتحدة الأمريكية التي لم تشر إلى نظام الرد، حيث يميل القضاء الأمريكي إلى حظره لأنه يعتبر في نظره تدخلاً من المحكمة في اتفاق التحكيم، فلا يكون هنالك سبيل أمام الخصم إلا ترك المحكم يواصل عمله حتى يصدر قرار التحكيم ثم يطعن في هذا القرار بالبطلان، أو يعترض على تنفيذه استناداً إلى عدم الحياد[1].

([1]) طاهر، دور القاضي الوطني في مجال التحكيم التجاري الدولي، المرجع السابق، ص53.

وترى الباحثة أن موقف المشرع الأمريكي فيه الكثير من الجمود الذي لا يتناسب مع مرونة وسرعة التحكيم، والمقتضيات العملية التي سبق ذكرها في إجازة نظام الرد.

وختاماً؛ وبالنسبة للتحكيم المؤسسي؛ فإن الأمر يختلف حيث أعطى القانون للأفراد حق إخضاع الإجراءات لنظام مؤسسة أو منظمة أو مركز تحكيم خارج الأردن، وبالتالي فإذا ما تضمنت بعض أنظمة أو لوائح مراكز التحكيم النظامي إجراءات داخلية خاصة لطلب رد المحكمين، فإن مثل هذه الإجراءات تعتبر بمثابة إجراءات اتفاقية بمجرد اتفاق الأطراف على إجراء التحكيم في المركز الذي تنتمي إليه مثل هذه الأنظمة أو اللوائح، وبالتالي تكون واجبة التطبيق في حال طلب أحد الخصوم الرد لكل أو بعض المحكمين المختارين[1]. حيث تنص المادة (2) من نظام المصالحة والتحكيم لدى غرفة التجارة الدولية بباريس لعام 1998 على أنه: " تخضع الإجراءات أمام المحكمة التحكيمية إلى هذا النظام وعند معالجته لأمر معين إلى القواعد التي يحددها الأطراف وعند عدم تحقق ذلك فتلك التي تحددها المحكمة التحكيمية سواءً أحالت إلى قانون إجرائي وطني يطبق على التحكيم أو لم تحل إليه"[2].

حيث قضت محكمة التمييز الأردنية في حكم لها بأنه:" أجاز قانون التحكيم الأردني رقم 31 لسنة 2001 اتفاق أطراف أي عقد في حال وجود خلاف على تعيين المؤسسة التي تتولى

([1]) سامي، التحكيم التجاري الدولي، المرجع السابق، ص303.- النجار، التحكيم وفقاً لقانون الإجراءات المدنية الإماراتي، المرجع السابق، ص128.- خالد، تكوين المحكمة التحكيمية (المجلد الثاني)، المرجع السابق، ص101. - بني مقداد، المسلك السليم لإصدار وتنفيذ حكم التحكيم، المرجع السابق، ص29.- الجمال وأخر، التحكيم في العلاقات الخاصة الدولية، المرجع السابق، ص774.

([2]) بذات المعنى راجع: المواد (11-12) من قواعد اليونسترالUNCITRAL لعام 1976.- المادة (11) من قواعد تحكيم مركز القاهرة الإقليمي للتحكيم التجاري الدولي.- المواد (12-13) من قواعد القانون النموذجي الصادر عن الأمم المتحدة لعام 1985.

التحكيم ومكان التحكيم ولغة التحكيم والقانون الواجب التطبيق من قبل هيئة المحكمين، وهذا ما اتفق عليه طرفا هذه الدعوى مما يجعل أسباب التمييز جميعها مستوجبة الرد"[1].

([1]) قرار محكمة التمييز الأردنية (حقوق) رقم 2007/2468 (هيئة عادية) تاريخ 2008/2/3 (منشورات مركز عدالة).

المبحث الثالث: آثار تقديم طلب الرد على إجراءات التحكيم

يمكن القول أن هنالك مبدأً جديداً قد تبلور واستقر في التحكيم التجاري الدولي وهو مبدأ استمرارية الإجراءات التحكيمية رغم تقديم طلب رد المحكم، وقد نصت على هذا المبدأ المادة (13) من القانون النموذجي الصادر عن لجنة الأمم المتحدة، وكذلك نصت عليه الفقرة الأخيرة من المادة (19) من قانون التحكيم المصري رقم 27 لعام 1994 والمعدلة بالقانون المعدل رقم 8 لعام 2000، وهو ذات المبدأ الذي كرسته الفقرة (ج) من المادة (18) من قانون التحكيم الأردني رقم 31 لسنة 2001.

لذلك اقتضى الأمر؛ بيان أثر تقديم طلب الرد على إجراءات التحكيم في القوانين المقارنة، ثم في القانون الأردني، وفي المطلبين التالين:-

المطلب الأول: أثر تقديم الطلب على إجراءات التحكيم وفق القانون المقارن

تباين موقف قوانين التحكيم المقارنة العربية والأوروبية من أثر تقديم طلب الرد على إجراءات التحكيم، بين من لا يرتب على تقديم الطلب وقف الإجراءات، وبين من يرتب على ذلك وقف الإجراءات لحين الفصل في طلب الرد، وبين من ترك الأمر إما لإرادة الخصوم أو لسلطة المحكمة التقديرية. حيث جاء في الفقرة الأخيرة من المادة (19) من قانون التحكيم المصري رقم 27 لعام 1994 والمعدلة بالقانون رقم 8 لعام 2000 بأنه: " لايترتب على تقديم طلب الرد وقف إجراءات التحكيم. وإذا حكم برد المحكم يترتب على ذلك اعتبار ما قد يكون تم من إجراءات التحكيم، بما في ذلك حكم المحكم كأن لم يكن". وتضمنت كذلك ذات الحكم؛ الفقرة الرابعة من المادة (19) من قانون التحكيم العُماني لسنة 1997 حيث نصت على أنه: " لايترتب على

تقديم طلب الرد أو على الطعن في حكم التحكيم الصادر برفضه وقف إجراءات التحكيم. وإذا حكم برد المحكم سواءً من هيئة التحكيم أو من المحكمة يترتب على ذلك اعتبار ما قد يكون تم من إجراءات التحكيم، بما في ذلك حكم المحكمكأن لم يكن ".

وقد تعرض النص المصري السابق للانتقاد من قبل بعض الفقه المصري، حيث يرون أنه كان يَلزم النص على إذا ما كانت هذه الإجراءات تستمر بدون المحكم المقدم ضده طلب الرد أم مع وجوده، فإذا كانت بدونه فكان يتعين أن ينص على انتداب من يحل محله تمشياً مع ما ورد بالقواعد العامة من أنه يترتب على تقديم طلب رد القاضي وقف الدعوى الأصلية إلى أن يحكم في طلب الرد، ومع ذلك يجوز لرئيس المحكمة ندب قاضٍ أخر بدلاً من القاضي الذي طلب رده، فيرون أن هذه المشكلات العملية لم يعالجها النص بوضوح[1].

لذلك طلب رد المحكم (على خلاف طلب رد القاضي) لا يترتب عليه وقف إجراءات التحكيم في القوانين السابقة، وإنما تستمر الإجراءات رغم طلب الرد، ويتوقف مصير ما يتم من إجراءات، بما فيها حكم التحكيم، على الفصل في طلب الرد من المحكمة المختصة، وبذلك يكون المشرع المصري وكذلك المشرع الأردني قد كفلا سرعة الفصل في المنازعات التحكيمية دون التقيد بالأوضاع التقليدية في التقاضي، كما أنه وازن بين ما تمليه الاعتبارات العملية المتصلة بمنظومة التحكيم كوسيلة لفض المنازعات وبين احترام ضمانات التقاضي[2].

([1]) النمر، النظام القانوني لرد المحكم، المرجع السابق، ص27.- عبد الحميد، رضا السيد(2009). مسائل في التحكيم (تدخل القضاء في التحكيم بالمساعدة والرقابة)، الطبعة الثالثة، دار النهضة العربية، القاهرة، ص90.

([2]) هندي، التحكيم، المرجع السابق، ص79.- إبراهيم، ولاية القضاء على التحكيم، المرجع السابق، ص240.

حيث تعرضت المحكمة الدستورية العليا المصرية في القضية رقم 114 لسنة 24 قضائية إلى بحث مدى دستورية الفقرة (4) من المادة (19) من قانون التحكيم المصري، فقضت في حكمها بأنه: " ،،، وحيث إن الفقرة (4) من المادة (19) من القانون رقم 27 لسنة 1994 والتي أصبحت برقم (3) من ذات المادة بعد تعديل هذا القانون بالقانون رقم 8 لسنة 2000، والبين من تتبع هذا النص أنه كان يقضى وقت صدوره بأنه (لا يترتب على طلب الرد، أو على الطعن في حكم التحكيم الصادر برفضه، وقف إجراءات التحكيم، وإن حكم برد المحكم، سواء من هيئة التحكيم أو من المحكمة عند نظر الطعن، ترتب على ذلك اعتبار ما يكون قد تم من إجراءات التحكيم، بما في ذلك حكم التحكيم، كأن لم يكن). ... وحيث إن البيّن من استعراض حكم النص الطعين أن المشرع لم يتجه فيه إلى حرمان المتحاكمين من الضمانات الأساسية في التقاضي، أو الانتقاص منها بالنسبة إليهم. ذلك أن الثابت من مراجعة هذا النص أن الحق في رد المحكم مكفول، إلا أن المشرع . ولاعتبارات قدرها . لم يرتب على تقديم طلب الرد وقف إجراءات خصومة التحكيم، والتي افترض استمرارها حتى صدور الحكم فيها. ومع ذلك، فقد رسم المشرع معالجة من شأنها أنه في حالة نجاح خصومة الرد وصدور حكم فيها برد المحكم، أن يتم اعتبار ما تم من إجراءات التحكيم، بما في ذلك حكم المحكمين ذاته إذا كان قد صدر بالفعل، كأن لم يكن. ...، ومن ثم، فإن النعي بمخالفة هذا النص لمبدأ تكافؤ الفرص يكون غير سديد. وحيث إنه، وعلى ماتقدم، لا يكون في الفقرة (4) من المادة (19) من القانون رقم 27 لسنة 1994 المشار إليه، ولا في الفقرة (3) من ذات المادة بعد تعديلها بالقانون رقم 8 لسنة 2000، تعارض وأحكام المواد 8 و 40 و67 و68 و 69 من الدستور، ولا مخالفة لأي نص آخر فيه، مما يتعين معه القضاء برفض الدعويين"[1].

([1]) حكم المحكمة الدستورية العليا المصرية في القضية رقم 114 لسنة 24 قضائية، صادر بتاريخ 2 نوفمبر

بالمقابل؛ ولدى بحثنا في قوانين التحكيم العربية المقارنة، وجدنا أن هنالك مجموعة منها ترتب وقف إجراءات التحكيم عند تقديم طلب رد المحكم لحين الفصل بها، من هذه القوانين: قانون التحكيم التونسي رقم 42 لسنة 1993 قد نص في المادة (25) منه على أنه: " تتوقف إجراءات التحكيم إذا قدم طلب في عزل المحكم أو في التجريح فيه إلى حين البت في الطلب". وكذلك قانون التحكيم الليبي في المادة (752) منه يوجب على المحكم وقف السير بالتحكيم عند تقديم عريضة للقضاء برد المحكم، إلى حين الفصل فيها، وعندئذٍ يمتد ميعاد التحكيم بمقدار المدة التي توقفت فيها القضية التحكيمية[1]. وكذلك تضمن ذات الحكم قانون التحكيم الفلسطيني رقم 3 لسنة 2000 في الفقرة الثالثة من المادة (14) منه، حيث نصت على أنه: " يجب على المحكم أن يتوقف عن النظر في القضية، حتى يفصل نهائياً في طلب رده". كذلك نصت الفقرة الثالثة من المادة (19) من قانون التحكيم السوري رقم 4 لسنة 2008 على أنه: "يترتب على تقديم الرد وقف إجراءات التحكيم وتعليق مدته إلى حين صدور القرار برفض طلب الرد أو إلى حين قبول المحكم البديل مهمته التحكيمية".

كذلك نجد أن قانون التحكيم الإنجليزي لعام 1996؛ قد عالج مسألة مصير الإجراءات السابقة عند الحكم برد المحكم في المادة (27) منه، حيث أعطى الأولوية لإرادة الخصوم في تحديد مصير الإجراءات التحكيمية السابقة، فإذا لم يكن هنالك اتفاق بين الخصوم في هذا الشأن فإن للهيئة التحكيمية بعد تشكيلها من جديد تقرير ما إذا كانت الإجراءات التحكيمية السابقة ستؤخذ

2003. منشور على الرابط الالكتروني التالي:-

http://www.startimes.com/

([1]) حداد، حمزة احمد(2007). التحكيم في القوانين العربية، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ص237.

بعين الاعتبار، وذلك مع مراعاة حق أي من الأطراف في الاعتراض على صحة هذه الإجراءات لأي سبب سابق للتاريخ الذي توقف فيه المحكم عن ممارسة مهمته[1].

بذلك تجد الباحثة؛ أن موقف قانون التحكيم الإنجليزي هذا أفضل بكثير من موقف المشرع الأردني والتشريعات الأخرى المقارنة في هذا الصدد، لأنه أعطى الأولوية لما يقرره الخصوم حتى يظل لهم الدور المهيمن على إجراءات التحكيم. كذلك نجد أن القاعدة التاسعة من اتفاقية واشنطن بشان تسوية منازعات الاستثمار لعام 1965 في فقرتها السادسة تضمنت حكماً ينص على وقف إجراءات خصومة التحكيم لحين صدور قرار فاصل في خصومة عدم الصلاحية، حيث نصت على أنه: " سوف يتم وقف إجراءات الخصومة التحكيمية، وذلك لحين صدور قرار فاصل في خصومة عدم الصلاحية".

في المقابل؛ وجدت الباحثة أن بعض أنظمة التحكيم الدولية تعطي الصلاحية لهيئة التحكيم ذاتها وفق ما تراه مناسباً في وقف أو عدم وقف إجراءات التحكيم، كما جاء في قانون الأونيسترال النموذجي للتحكيم التجاري الدولي بصيغته المنقحة لعام 2010 في الفقرة الثالثة من المادة (13) منه التي تعطي للمحكم حق الاستمرار بالإجراءات من عدمه مع وجود طلب الرد حسب ظروف وملابسات كل قضية على حدى.

يذهب بعض الفقه إلى ضرورة وقف خصومة التحكيم أمام المحكم المطلوب رده فوراً حتى يتم الفصل في طلب الرد بحكم نهائي، باعتبار أن هذه المسألة يمليها المنطق القانوني السليم، فلا يتصور استمرار المحكم في مهمته بعد طلب رده. حيث يرون ضرورة وقف إجراءات التحكيم

([1]) النوايسة، النظام القانوني لهيئة التحكيم، المرجع السابق، ص82.

بمجرد تقديم الطلب، مبررين ذلك بأنه إذا كانت الغاية من استمرار الإجراءات إحباط محاولات المماطلة والإساءة، فإن تحقيق تلك الغاية لا يتحقق باستمرار الإجراءات، بل الأولى الوقف مع إلزام المحكمة المختصة بسرعة الفصل في طلب الرد[1].

في التطبيق القضائي، وجدنا أنه تم تسجيل طلب رد ضد محكم، إلا أن المحكم استمر بإجراءات التحكيم بالرغم من طلب الرد، وكان ذلك أحد أسباب الطعن أمام محكمة تمييز دبي، وفي معرض ردها على هذا السبب؛ فقضت المحكمة بأن: " استمرار المحكمين في إجراءات التحكيم رغم اعتراض المدعي لا يشكل سبباً لردهم "[2].

كذلك حدث في إحدى الدعاوى المعروضة أمام محكمة النقض المصرية؛ أن تم النعي على حكم التحكيم بالبطلان بزعم عدم توقف هيئة التحكيم عن الفصل في الدعوى بعد تقديم طلب الرد، حيث قضت المحكمة بأن هذا الدفع : " في غير محله ، ذلك أن المقرر انه إذا كان النص واضحاً جلي المعاني قاطع الدلالة على المراد منه، فلا يجوز الخروج عليه أو تأويله، لما كان ذلك وكان النص في الفقرة الرابعة من المادة 19 من القانون رقم 27 لسنة 1994 انه لا يترتب على تقديم

([1]) العيسى، عبد الحنان (2011). المحكم بين مطرقة الرد وسندان العزل، ص2، مقالة منشورة بتاريخ 2011/5/1 على الرابط الالكتروني التالي:-

http://www.damascusbar.org

- خالد، تكوين المحكمة التحكيمية (المجلد الأول)، المرجع السابق، ص141.- عبد الفتاح، إجراءات رد المحكمين،المرجع السابق، ص258-259.- الأكاديمية العربية للتحكيم التجاري، قواعد وأسس رد المحكم، المرجع السابق، ص2.- النجار، التحكيم وفقاً لقانون الإجراءات المدنية الإماراتي، المرجع السابق، ص141.- العوا، عقد التحكيم في الشريعة والقانون، المرجع السابق، ص295.- السراجي، المركز القانوني للمحكم، المرجع السابق، ص488.

([2]) حكم محكمة تمييز دبي في الطعن رقم 250 تاريخ 2001/11/3 ، مشار إليه في: حداد، التحكيم في القوانين العربية، المرجع السابق، ص239.

طلب الرد ... وقف إجراءات التحكيم، وإذا حكم برد المحكم سواء من هيئة التحكيم أو من المحكمة عند نظر الطعن ترتب على ذلك اعتبار ما يكون قد تم من إجراءات التحكيم بما في ذلك حكم المحكمين كأن لم يكن، بما مفاده أن رد احد المحكمين أو كليهما لا يترتب عليه وقف السير في دعوى التحكيم، وكل ما هنالك انه إذا قضى برد المحكم اعتبر ما تم من إجراءات سابقة على قبول الرد كأن لم يكن، ولما كان ذلك وكانت هيئة التحكيم استمرت في نظر دعوى التحكيم بعد التقرير بطلب الرد وأصدرت حكمها دون أن توقف السير في الدعوى التحكيمية، فإنها تكون قد صادفت صحيح القانون ويضحي النعي على الحكم بهذا لسبب في غير محله"[1].

المطلب الثاني: أثر تقديم الطلب على إجراءات التحكيم وفق القانون الأردني

جاء في نص الفقرة (ج) من المادة (18) من قانون التحكيم الأردني رقم 31 لسنة 2001 مبدأً عاماً مفاده بأنه: " لا يترتب على تقديم طلب الرد وقف إجراءات التحكيم، وإذا حكم برد المحكم تعتبر إجراءات التحكيم التي شارك فيها كأن لم تكن، بما في ذلك الحكم ".

على ذلك؛ فإنه لا يترتب على تقديم طلب الرد وقف إجراءات التحكيم وتستمر هيئة التحكيم في نظر النزاع ولا يمنع من إصدار هيئة التحكيم حكمها فيه؛ وقد هدف المشرع الأردني من ذلك إلى عدم تعطيل إجراءات التحكيم وإعاقتها وإطالة أمدها؛ خشية استغلال أحد المحتكمين لهذا الحق بغرض الإساءة، فضلاً عن توطيده لمبدأ من المبادئ الأساسية في خصومة التحكيم ألا وهو مبدأ الاستمرارية في إجراءات التحكيم الذي ينادي به فقه التحكيم التجاري الدولي، وتحرص

([1]) حكم محكمة النقض المصرية تاريخ 2005/4/16 ، مشار إليه في: الأكاديمية العربية للتحكيم التجاري، قواعد وأسس رد المحكم، المرجع السابق، ص3.

قوانين ولوائح مختلف مراكز التحكيم على ترسيخه، وهو ما يميز التحكيم بأهم سمة وهي سرعة الفصل في منازعاته[1].

على أن الباحثة ترى أن هذا المبدأ هو مبدأ مقبول ومحمود، ذلك أن هذا النص جاء واضحاً حيث جعل جميع الإجراءات التي تمت بحضور المحكم إذا قضي برده كأنها لم تكن، وبالتالي فإذا حكم برد المحكم اعتبرت الإجراءات التي تمت بحضوره كأن لم تكن، ويبقى ذلك احتمال، فإذا لم يحكم برد المحكم اعتبرت الإجراءات صحيحة وهو الاحتمال الأخر، وهذا بالطبع يؤدي إلى سرعة الفصل في النزاع والتي تعتبر من إحدى أهم ميزات التحكيم التجاري الدولي، علاوة على أنه يؤدي إلى تفادي حالات تقديم طلب رد المحكمين لمجرد المماطلة والتسويف وتأخير الإجراءات وإطالة أمد النزاع من قبل أحد الأطراف المحتكمين. حتى لا نصل إلى نتيجة أنه في كل حالة يرغب فيها أحد الطرفين المماطلة في الدعوى التحكيمية، ما عليه سوى التقدم بطلب لرد المحكم لأحد الأسباب التي يدعيها، وفي حال رفض الطلب يتقدم بطلب مماثل ولكن لسبب أخر، وهكذا مما يؤدي إلى إعاقة التحكيم، لذلك نرى من الأفضل الاستمرار بإجراءات التحكيم بمعزل عن طلب الرد مع أهمية إلزام المحكمة المختصة بسرعة الفصل في الطلب وبوقت قصير.

([1]) رباح، غسان (2008). سلطة القضاء في الرقابة على المحكمين " عوائق التحكيم "، بحث منشور في مجلة العدل، بيروت، السنة الثانية والأربعون، العدد الثاني، ص493.– هندي، أحمد (2013). التحكيم " دراسة إجرائية في ضوء قانون التحكيم المصري وقوانين الدول العربية والأجنبية "، دار الجامعة الجديدة ، الإسكندرية، ص79. – عربيات، تشكيل هيئات التحكيم، المرجع السابق، ص119.– الصانوري، دور المحكم في خصومة التحكيم الدولي الخاص، المرجع السابق، ص209.– حسني، مسئولية المحكم، المرجع السابق، ص237.– النوايسة، النظام القانوني لهيئة التحكيم، المرجع السابق، ص81–82.– السيايدة، ولاية القضاء على حكم التحكيم، المرجع السابق، ص93.

وجهة نظر الباحثة هذه؛ أكدتها محكمة التمييز الأردنية في حكم لها بأنه : " يستفاد من الفقرة (ج) من المادة (18) من قانون التحكيم رقم 31 لسنة 2001 ، أن المشرع أراد أن لا يؤثر تقديم طلب رد المحكم على إجراءات التحكيم ويكون سبباً معيقاً لها وفي إطالة أمدها وتأخيرها عندما يرى المحكم أن طلب رده غير مبني على أسس قانونية توجب عليه التنحي من تلقاء نفسه بعد إشعاره بتقديم هذا الطلب وأن على المحكم في هذه الحالة الاستمرار في إجراءات التحكيم إلى نهايتها وأن يصدر القرار الذي يراه مناسباً في موضوع التحكيم "[(1)].

كذلك جاء في قرار لمحكمة استئناف عمان النظامية الأردنية بأنه: " يستفاد من أحكام المادة (18/ج) من قانون التحكيم أنه لا يترتب على تقديم طلب الرد وقف إجراءات التحكيم الأمر الذي يجعل من إجراءات التحكيم صحيحة ومستندة لأحكام القانون سيما وأن قرار طلب رد المحكم قد صدر به قراراً من قبل المحكمة برده شكلاً بالقضية رقم (2010/36) "[(2)].

تتمنى الباحثة على المشرع الأردني لو أنه كان بالإمكان إضافة حكم إلى الفقرة (ج) من المادة (18) من قانون التحكيم الأردني؛ يقضي بأنه في حال تقديم طلب رد المحكم يصار إلى ندب محكم أخر لاستكمال الإجراءات لحين الفصل في طلب الرد أسوة بنظام عدم صلاحية القضاة وردهم ما لم يقفل باب المرافعة، وإعمالاً لمبدأ سرعة الفصل في النزاع حتى إذا ما حكم برد المحكم لا تذهب الإجراءات السابقة لذلك صدى. بحيث يصبح النص كالأتي: " لا يترتب على تقديم

([1]) قرار محكمة التمييز الأردنية (حقوق) رقم 2005/2575 (هيئة عادية) تاريخ 2006/3/13 (منشورات مركز عدالة).

([2]) قرار محكمة الاستئناف النظامية الأردنية (حقوق) رقم 2010/197 (هيئة ثلاثية) تاريخ 2011/6/27 (منشورات مركز عدالة)

طلب الرد وقف إجراءات التحكيم، ولكن يصار إلى ندب محكم أخر لاستكمال الإجراءات لحين الفصل في طلب الرد".

كذلك يرى جانب من الفقه؛ أن قواعد رد المحكم ليست من النظام العام، وبالتالي لا يترتب على طلبها وقف الخصومة، نظراً لأن طلب رد القاضي يترتب عليه وقف الخصومة بقوة القانون، وأن مثل هذا الأثر لطلب رد القاضي لا ينسحب على طلب رد المحكم[1].

وترى الباحثة أن هذا الرأي وإن أصاب في أن طلب رد المحكم لا يترتب عليه وقف الخصومة، إلا أنه جانب الصواب في أن قواعد رد المحكم ليست من النظام العام، حيث تؤكد الباحثة على وجهة نظرها السابقة حول تعلق قواعد رد المحكم بالنظام العام، بل أنها من القواعد وثيقة الصلة بالنظام العام نظراً لأنها تتعلق بذات حق التقاضي، وضرورة مراعاة بعض المفاهيم الأساسية عند ممارسة هذا الحق مثل مبدأ المساواة بين الخصوم أمام القضاء وضرورة أن يتوافر في المحكم الحياد والاستقلال عند قيامه بالفصل في خصومة التحكيم، ولا شك أن أي اعتداء على حق الخصم في طلب الرد يعني في نفس الوقت الاعتداء على هذه المفاهيم الجوهرية التي تتعلق بالنظام العام، وذلك وفق الاتجاه الذي أخذ بعدم وقف إجراءات التحكيم بالرغم من طلب الرد، وهذا ما سنراه تفصيلاً في المبحث الأخير من هذا الفصل.

ختاماً؛ يثور التساؤل الأتي: ما الحكم لو استمرت إجراءات التحكيم وصدر حكم التحكيم في حين لا زال طلب الرد قائماً على النحو المذكور سابقاً ؟؟.

([1]) حسني، مسئولية المحكم، المرجع السابق، ص239.- النمر، النظام القانوني لرد المحكم، المرجع السابق، ص30. - رباح، سلطة القضاء في الرقابة على المحكمين، المرجع السابق، ص494.- الجمال وأخر، التحكيم في العلاقات الخاصة الدولية، المرجع السابق، ص773.- يدر، الرقابة القضائية على التحكيم التجاري الدولي، المرجع السابق، ص52. - العيسى، المحكم بين مطرقة الرد وسندان العزل، المرجع السابق، ص2.

يرى البعض . وبحق . عدم سقوط الطلب، وإنما حق طالب الرد بالاستمرار به، ما دام أنه أقيم قبل الحكم، ولا زال للمدعي مصلحة في بقائه. فإذا صدر الحكم القضائي بنتيجة طلب رد المحكم بالرد، تعتبر كافة الإجراءات التي قام بها المحكم كأن لم تكن أي باطلة، بما في ذلك حكم التحكيم. وبقاء طلب الرد قائماً بالرغم من صدور حكم التحكيم لا يمنع المدعي من الطعن بالبطلان على الحكم ذاته، حسب قواعد الطعن بأحكام المحكمين. وفي وضع كهذا نكون أمام خصومتان: طلب رد المحكم ودعوى الطعن بالبطلان بحكم التحكيم، ولغايات نظرية وعملية . يرى أصحاب هذا الرأي . ضرورة وقف دعوى الطعن بحكم التحكيم إلى حين البت بطلب الرد، أو دمج الخصومتان معاً في دعوى واحدة، استناداً للقواعد العامة في الإجراءات المدنية، وذلك حسب ظروف الخصومتين ومقتضياتهما، بل ويضيفون أنه يمكن للمدعي في الخصومتين، التنازل عن إحداهما والاكتفاء بالأخرى إذا وجد مصلحته تقتضي ذلك[1].

نثمن من جانبنا وجهة النظر هذه؛ خاصةً أن هذا الرأي تبنته محكمة التمييز الأردنية في حكم لها بقولها: " إلا أنه عند تقديم دعوى بطلان حكم التحكيم فإن المحكمة الناظرة في هذه الدعوى لا تستطيع الفصل فيها إلا بعد الفصل في طلب رد المحكم واكتساب الحكم الصادر فيه الدرجة القطعية ذلك لأن من الحالات التي يجوز فيها قبول دعوى بطلان حكم التحكيم حالات تتعلق بشخص المحكم أو هيئة التحكيم وطريقة تعيين أي منهما مما يجعل الفصل في دعوى البطلان قبل الفصل في طلب رد المحكم واكتساب الحكم الصادر فيه الدرجة القطعية سابق لأوانه

([1]) حداد، التحكيم في القوانين العربية، المرجع السابق، ص240.– السيايدة، ولاية القضاء على حكم التحكيم، المرجع السابق، ص93–94.– يدر، الرقابة القضائية على التحكيم التجاري الدولي، المرجع السابق، ص71.

الأمر الذي يوجب على محكمة الاستئناف أن تؤخر الفصل في هذه الدعوى إلى حين الفصل في طلب رد المحكم واكتساب هذا الحكم الدرجة القطعية "[1].

([1]) قرار محكمة التمييز الأردنية (حقوق) رقم 2005/2575 (هيئة عادية) تاريخ 2006/3/13 (منشورات مركز عدالة).

الفصل الرابع

الفصل في طلب الرد وآثاره

في الآونة الأخيرة ازدادت حالات طلب رد المحكمين في نطاق التحكيم التجاري الدولي، وقد اتضح أن كماً كبيراً من هذه الطلبات كانت كيدية، أي قائمة على أسباب غير جدية أو تافهة. حيث أن الخصم الذي يتوقع أن يصدر الحكم ضده يثير مشكلة رد المحكم حتى لا يصدر الحكم وحتى تسلم القضية لمحكم جديد قد يكون حظه معه أفضل، وبذلك أصبح الرد . في الغالب . طريقاً من طرق التسويف والمماطلة وتأخير الفصل في القضايا[1].

فالتحكيم يقوم على ثقة الأطراف بالمحكم الذي تم اختياره برغبتهم ومحض إرادتهم، فإذا كان الأطراف على علم مسبق بالظروف المحيطة بعمله كمحكم والتي قد تؤثر في حيدته واستقلاله لاحقاً أثناء نظر الخصومة التحكيمية من قبله. فإن التشريعات التحكيمية وضعت قاعدة عامة؛ مفادها أنه إذا كان المحتكمين يعلمون بذلك، يكون تعيينه وبالتالي قضاؤه صحيحين كقاعدة عامة، ولا يجوز الطعن بالمحكم أثناء الإجراءات، ولا بحكمه النهائي بحجة وجود هذه الظروف، حيث تنص الفقرة (ب) من المادة (17) من قانون التحكيم الأردني على أنه: " ولا يجوز لأي من طرفي التحكيم رد المحكم الذي عينه أو اشترك في تعيينه إلا لسبب تبين له بعد أن تم هذا التعيين".

([1]) خالد، هشام (2008). تكوين المحكمة التحكيمية في منازعات التجارة الدولية (المجلد الأول) (دراسة في القانون الدولي الخاص المادي في ضوء الاتفاقيات الدولية ولوائح مؤسسات التحكيم التجاري الدولي)، منشأة المعارف، الإسكندرية، ص144.

بل وتنص أغلب التشريعات التحكيمية على أن القرار النهائي في طلب رد المحكم سواء بالقبول ورد المحكم أو الرفض وعدم رد المحكم قراراً نهائياً غير قابل للطعن فيه بأي طريق من طرق الطعن. كما أن الحكم برد المحكم لا يعني تحلل المحتكمين من التحكيم، وإنما يظل اتفاقهم على التحكيم قائماً ويتعين تعيين محكم أخر بديل.

لذلك كله؛ نظم المشرع الأردني في قانون التحكيم الأردني رقم 31 لسنة 2001 كيفية الفصل في طلب رد المحكم وآثاره، فوضع نظاماً متكاملاً لهذه الآثار في عدة مبادئ هي؛ كيفية النظر بطلب رد المحكم من خلال تنظيم عبء إثبات سبب الرد أو العلم به والحكم بطلب رد المحكم، الأثر المترتب على الفصل بطلب رد المحكم سواءً بالقبول أو الرفض، والطعن في الحكم الصادر في طلب رد المحكم من خلال بيان صاحب المصلحة في الطعن والطعن بالبطلان عند اكتشاف سبب الرد بعد حكم التحكيم.

وبناءً على ذلك؛ سيتم تقسيم هذا الفصل إلى المباحث التالية:-

المبحث الأول: النظر بطلب رد المحكم

المبحث الثاني: آثار الفصل بطلب رد المحكم

المبحث الثالث: الطعن في الحكم الصادر في دعوى رد المحكم

المبحث الأول: النظر بطلب رد المحكم

من المسلم به أنه عند نظر المحكمة المختصة بطلب رد المحكم، يتوجب عليها إتباع الإجراءات الأصولية الواجبة الإتباع في الدعاوى العادية من حيث سماع الخصوم والسماح لطالب الرد بتقديم بينته على الطلب أو السماح للمحكم والطرف الأخر بتقديم بينته لرد الطلب، وغير ذلك من الإجراءات وخاصة فيما يتعلق بعبء إثبات سبب الرد أو وقت العلم به، ثم تقوم بالنتيجة النهائية الحكم بطلب الرد.

أهم مسألة تثور في هذا الصدد هي التساؤل حول؛ من يقع عليه عبء إثبات سبب الرد أو وقت العلم به لحساب المدد ؟؟ وكيفية الحكم في طلب الرد ؟؟.

لذلك سنتولى دراسة هذا المبحث من خلال المطلبين التاليين:-

المطلب الأول: عبء إثبات سبب رد المحكم ووقت العلم به

حسب القواعد العامة يقع على الطرف الذي يمارس حقه في طلب الرد عبء إثبات وجود سبب الرد، بإثبات الروابط بين المحكم وأحد الخصوم بدليل واضح ومحدد، فضلاً عن ذلك إذا تعلق طلب الرد بأمر اكتشفه بعد تعيين المحكم فينبغي عليه أن يثبت واقعة أن هذا السبب كان غير معلوم له، ويكون لطالب الرد أن يقدم الدليل على واقعة وجود سبب الرد أو عدم العلم به بأية طريقه من طرق الإثبات[1].

([1]) شحاته، محمد نور (1993).النشأة الاتفاقية للسلطات القضائية للمحكمين" نطاقها ومضمونها- دراسة مقارنة"، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، ص273.- النوايسة، النظام القانوني لهيئة التحكيم، المرجع السابق، ص79. - يدر، الرقابة القضائية على التحكيم التجاري الدولي، المرجع السابق، ص61.- والي، قانون التحكيم في النظرية والتطبيق، المرجع السابق، ص264.

لم يفرد المشرع الأردني في قانون التحكيم الأردني، ولا حتى في قوانين التحكيم المقارنة، نصاً خاصاً لمعالجة عبء إثبات سبب الرد أو العلم به في حالة رد المحكمين، ولكنه أورد نصاً خاصاً في هذا الشأن بالنسبة لرد القضاة (المادة (137) من قانون أصول المحاكمات المدنية الأردني)[1]. وفي هذا النص ألقيَ بعبء الإثبات على طالب الرد ذاته ومحل الإثبات هو سبب الرد، وليس على الخصم الأخر في دعوى رد القاضي وهو الطرف الأخر في الدعوى، فإذا أدعى طالب الرد وجود سبب للرد بعد تقديم أي دفع أو دفاع، وأدعى أنه لم يكن يعلم بسبب الرد قبل هذا التقديم، فإنه يجب عليه إثبات عدم علمه بسبب الرد وجهله به، وهو أمر يصعب إثباته عملياً حيث ينصب على واقعة سلبية هي عدم العلم بسبب الرد وقيامه قبل تعيين المحكم المطلوب رده، ويلاحظ فيما يتعلق برد القضاة أن القانون أوجب على طالب الرد إثبات واقعة سلبية وهي عدم العلم، وهو إثبات يراه البعض مستحيلاً[2]. وهذا النص لا يصح القياس عليه بالنسبة لرد المحكمين حيث لا يوجد نص يحيل إليه.

أيضاً المشرع الأردني لم يعالج مسألة من يقع عليه عبء إثبات العلم بسبب الرد من عدمه؛ أي إثبات أن طالب الرد لم يمضي على علمه أكثر من خمسة عشر يوماً، وهل يكلف طالب الرد بإثبات واقعة سلبية وهي عدم العلم وهي مسألة غير يسيرة، وهنا يرى الاتجاه الغالب من

([1]) حيث نصت المادة (137) من قانون أصول المحاكمات المدنية الأردني رقم 24 لسنة 1988 وتعديلاته لغاية القانون المعدل رقم 16 لسنة 2006 على أنه : " يجب أن يشتمل استدعاء طلب الرد على أسبابه ووسائل إثباته وأن يرفق به وسائل الإثبات من أوراق مؤيدة له ووصل يثبت أن طالبه أودع المحكمة خمسين ديناراً ".

([2]) عبد الفتاح، إجراءات رد المحكمين،المرجع السابق، ص253.- والي،قانون التحكيم في النظرية والتطبيق، المرجع السابق، ص264.- النوايسة، النظام القانوني لهيئة التحكيم، المرجع السابق، ص79.- القرني،دور القضاء في التحكيم، المرجع السابق، ص84.- سلامة، قانون التحكيم التجاري، المرجع السابق، ص731.- بدر، الرقابة القضائية على التحكيم التجاري الدولي، المرجع السابق، ص61.

الفقه أن حل هذه المشكلة هو بالاعتماد على الظاهر، فعبء الإثبات يقع على عاتق من يدعي خلاف الظاهر، والظاهر أن طلب الرد قدم في الميعاد، فإذا ادعى الطرف الأخر أو المحكم أنه قد مضى أكثر من المدة المقررة على علم الخصم طالب الرد بسبب الرد فعليه هو أن يثبت ذلك[1].

في تطبيق ذلك؛ قضت محكمة الكويت الكلية (الدائرة الإدارية) في حكمها الصادر في القضية رقم 1983/27: " ..، بالنسبة إلى أن طالبة الرد كانت تعلم بأسباب الرد وهي وجود علاقة مودة بين رئيس هيئة التحكيم وأحد الخصوم من مدة تزيد على الخمسة أيام المنصوص عليها في المادة 178 فإنه لا يبين من الأوراق أن طالبة الرد علمت بوجود هذه العلاقة قبل يوم 1984/4/25، كما لم يقدم الطرف الأخر ما يدحض بدليل يقطع بتوافر علم الطالبة قبل هذا التاريخ، وبذلك يكون الدفع غير قائم على أساس من القانون ينتهي بالرفض"[2].

في القانون المقارن؛ نجد أن قانون التحكيم السويسري المعروف بـ Concordat قد نص في الفقرة الثانية من المادة (21) منه على أنه: " يحق للخصوم تقديم الدليل المثبت لطلب الرد "، وهي بذلك . كما ظاهر من النص . لم تلقِ بعبء الإثبات على مقدم طلب الرد بل جعلته على الطرفين في خصومة التحكيم أحدهم بالإثبات والأخر بالنفي[3].

([1]) النجار، التحكيم وفقاً لقانون الإجراءات المدنية الإماراتي، المرجع السابق، ص123.- عبد الفتاح، إجراءات رد المحكمين، المرجع السابق، ص234-235.- أبو الوفا، التحكيم الاختياري والإجباري، المرجع السابق، ص168.

([2]) حكم محكمة الكويت الكلية (الدائرة الإدارية) في حكمها الصادر في القضية رقم 1983/27 مشار إليه في: عبد الفتاح، إجراءات رد المحكمين،المرجع السابق، ص235.

([3]) خالد، تكوين المحكمة التحكيمية (المجلد الثاني)، المرجع السابق، ص48.

لكن بالمقابل؛ يرى البعض أنه يقع على الطرف الذي يمارس حقه في رد المحكم، عبء إثبات وجود سبب الرد، وإذا تعلق الأمر بسبب اكتشفه بعد تسمية المحكم، فينبغي عليه أن يثبت أيضاً واقعة أن هذا السبب غير معلوم له، ولا شك أن الإثبات هنا يقع على واقعة سلبية . هي عدم العلم . ومن ثم فإن هذا الإثبات قد يشق على طالب الرد[1].

الحقيقة أن مشكلة عبء إثبات عدم العلم بسبب الرد، ثارت في فرنسا قبل صدور قانون المرافعات الجديد لعام 1980، ووفقاً للقاعدة التقليدية (البينة على من أدعى) فإن من يدعي أنه يجهل سبب الرد عليه إقامة الدليل على ذلك وبالتالي على الطرف ذي المصلحة أن يقيم الدليل على ذلك. ولكن القضاء الفرنسي رأى أن التكليف بإثبات عدم العلم هو تكليف بإثبات واقعة سلبية وهو أمر مستحيل عملاً من وجهة نظر هذا القضاء[2]، ومن ثم فإن محكمة استئناف باريس قلبت عبء الإثبات وألزمت المطلوب رده بأن يثبت أن طالب الرد كان يعلم بسبب الرد ولكنه لم يتمسك به[3]. وقد أيدت ذلك محكمة النقض الفرنسية هذا الاتجاه حينما قضت بأنه : " أن المتعاقد في

([1]) طاهر، دور القاضي الوطني في مجال التحكيم التجاري الدولي، المرجع السابق، ص66–67.– خالد، تكوين المحكمة التحكيمية (المجلد الثاني)، المرجع السابق، ص168–169.– يدر، الرقابة القضائية على التحكيم التجاري الدولي، المرجع السابق، ص61.– النجار، التحكيم وفقاً لقانون الإجراءات المدنية الإماراتي، المرجع السابق، ص130.

([2]) يدر، الرقابة القضائية على التحكيم التجاري الدولي، المرجع السابق، ص62.– النجار، التحكيم وفقاً لقانون الإجراءات المدنية الإماراتي، المرجع السابق، ص130.– العوا، عقد التحكيم في الشريعة والقانون، المرجع السابق، ص260.– خالد، تكوين المحكمة التحكيمية (المجلد الثاني)، المرجع السابق، ص169.

([3]) حكم محكمة استئناف باريس تاريخ 1970/5/8 مشار إليه في: عبد الفتاح، إجراءات رد المحكمين، المرجع السابق، ص254.

مشارطة التحكيم . مع الخصم الذي يدعي عدم علمه بسبب الرد . هو الذي يجب عليه أن يثبت أن الأخير كان يعلم بسبب الرد "[1].

الواقع أن المادة (1452) من قانون المرافعات المدنية الفرنسي لعام 1980 تقيم قرينة بأنه يجب إعفاء الطرف ذي المصلحة من عبء الإثبات، حيث يفهم من النص أنه بما أن المحكم المعين لم يتمسك بها وقت قبول مهمته بقيام سببٍ للرد، فإنه يمكن أن يستنبط أن هذا الطرف لا يمكن أن يكون لديه علم عندما عين المحكم إلا إذا قام المحكم الدليل على خلاف ذلك، ويجب التسليم له عندئذٍ بممارسة حقه في الرد[2].

تؤيد الباحثة هذا الإتجاه في جعل عبء إثبات العلم بسبب الرد على المحكم أو على الخصم وليس على طالب الرد، حيث أن هنالك ميزة في هذا الإتجاه هي أن الإثبات سوف ينصب على واقعة إيجابية وهي علم الطرف الأخر، ومتى ثبتت واقعة العلم سَهُل الإثبات.

في الواقع العملي؛ فإنه يتعذر وضع تصور تفصيلي نموذجي لمسلك المحكم يوضح الحدود الدقيقة لمسلك المحكم وعلاقاته بأطراف النزاع وبزملائه المحكمين، وإنما يتعين إضفاء بعض المرونة على مسلك المحكم على نحو ييسر له أداء مهمته ويحتفظ بذات الوقت بالطابع القضائي لمهمته، وهو ما لا يتحقق إلا من خلال تقييم مسلك المحكم موضوعياً. ومما لا شك فيه أن الاهتمام بتسجيل محاضر الجلسات وتمكين الأطراف من الإطلاع عليها يكفل الحد من تحيز المحكم ويسهل إثباته، مع ملاحظة أن تحيز المحكم قد يتخذ شكلاً مستتراً على نحو قد يصعب

([1]) نقض مدني فرنسي تاريخ 1972/4/13 مشار إليه في: شحاته، النشأة الاتفاقية للسلطات القضائية للمحكمين، المرجع السابق، ص274.

([2])مسؤولية المحكم في إطار السلطات الممنوحة له، بدونإسممؤلف، المرجع السابق، ص119–120.

إثباته، هذا من ناحية ومن ناحية أخرى؛ فإن التحقيق في دوافع المحكم ليس بالأمر اليسير بل وقد يتعارض مع استقلالية المحكم في أداء مهمته[1].

مع ذلك يتم إثبات سبب الرد القائم بين المحكم المطلوب رده وأحد أطراف خصومة التحكيم بكافة طرق الإثبات؛ حيث قضت محكمة الكويت الكلية (الدائرة الإدارية) في حكمها الصادر في القضية التحكيمية رقم 1983/27 بأنه: " ..، إن واقعة المودة هي واقعة مادية يجوز إثباتها بكافة أوجه الإثبات وأن سماع الشهود أو عدم سماعهم من اطلاقات المحكمة ولا معقب عليها في هذا الشأن "[2]. كذلك قضت محكمة استئناف باريس بما يلي: " أن عدم إثبات وجود العلاقات الشخصية والمهنية بين المحكم والخصم يستوجب رفض طلب الرد "[3].

بالنتيجة تجد الباحثة؛ أن القضاء أقام قرينة على عدم علم طالب الرد بالعلاقة التي تربط المحكم بالخصم الأخر والتي تشكل سبباً للرد، وهي قرينة تأكدت في معظم قوانين التحكيم من خلال الالتزام الذي ألقته على عاتق المحكم بالإفصاح عن كل ما قد يؤثر في حيدته واستقلاله. وبالتالي نجد أن قلب عبء الإثبات وإلزام المحكم المطلوب رده بإثبات أن طالب الرد كان يعلم بالظروف والوقائع التي تقدح في استقلاله وحياده، له ميزه أخرى هي إلقاء دور إيجابي على عاتق المحكم وحثه على الإدلاء بالأسباب التي تتوفر في شخصه، ويفترض أنها تكون مسوغاً لرده، لأنه

([1])النمر، النظام القانوني لرد المحكم، المرجع السابق، ص19–20.– والي،قانون التحكيم في النظرية والتطبيق، المرجع السابق، ص255.– القرني،دور القضاء في التحكيم، المرجع السابق، ص84.

([2]) حكم محكمة الكويت الكلية (الدائرة الإدارية) في حكمها الصادر في القضية رقم 1983/27 مشار إليه في: عبد الفتاح، إجراءات رد المحكمين،المرجع السابق، ص233.

([3]) حكم محكمة استئناف باريس صادر بتاريخ 1995/6/1 مشار إليه في: النوايسة، النظام القانوني لهيئة التحكيم، المرجع السابق، ص78.

إذا لم يقم بهذا الدور الإيجابي، فإن قرينة عدم العلم ستكون في صالح طالب الرد، ونتمنى على القضاء الأردني الأخذ بهذه القرينة إلا إذا كانت العلاقة بين الخصم والمحكم معلومة للكافة.

المطلب الثاني: الحكم بطلب رد المحكم

نصت الفقرة (أ) من المادة (18) من قانون التحكيم الأردني رقم 31 لسنة 2001 على أنه: " يقدم طلب الرد كتابةً إلى المحكمة المختصة مبيناً فيه أسباب الرد خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ علم طالب الرد بتشكيل هيئة التحكيم أو بالظروف المبررة للرد، فإذا لم يتنح المحكم المطلوب رده من تلقاء نفسه بعد إشعاره فصلت المحكمة في الطلب، ويكون قرارها غير قابل للطعن فيه بأي طريق من طرق الطعن"[(1)].

بالمقابل نصت الفقرة الأولى من المادة (19) من قانون التحكيم المصري رقم 27 لسنة 1994 والمعدلة بالقانون المعدل رقم 8 لسنة 2000 على أنه: "يقدم طلب الرد كتابة إلى هيئة التحكيم مبينا فيه أسباب الرد خلال خمسة عشر يوما من تاريخ علم طالب الرد بتشكيل هذه الهيئة أو بالظروف المبررة للرد، فإذا لم يتنح المحكم المطلوب رده خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ تقديم الطلب يحال بغير رسوم إلى المحكمة المشار إليها في المادة 9 من هذا القانون للفصل فيه بحكم غير قابل للطعن".

بالمقارنة بين النصين السابقين؛ نجد أن قانون التحكيم المصري قد حدد مدة خمسة عشر يوماً من تاريخ تقديم طلب الرد إلى هيئة التحكيم وإشعار المحكم به يتوجب عليه خلالها أن يتنحى

([1]) وتقابلها الفقرة (2) من المادة (14) من قانون التحكيم الفلسطيني رقم 3 لسنة 2000 التي تنص على أنه: " إذا رفض طلب الرد يحق لطالبه الطعنفي القرار أمام المحكمة المختصة خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ صدوره ويكون قرارالمحكمة غير قابل للطعن.

بإرادته، وإلا تقوم هيئة التحكيم بإحالة طلب الرد وبغير رسوم إلى المحكمة المختصة. وهذا ما لم يتضمن النص عليه في قانون التحكيم الأردني، حيث لم يحدد مدة معينة يتوجب على المحكم التنحي خلالها، بل ويوجب تقديم طلب الرد إلى المحكمة المختصة مباشرةً والتي تتقاضى رسوماً على الطلب يتم تقديرها بمبلغ مقطوع من قبل رئيس المحكمة.

بذلك تجد الباحثة أن المشرع الأردني في الفقرة (أ) من المادة (18) من قانون التحكيم الأردني رقم 31 لسنة 2001 لم يحدد مدة معينة يكون على المحكمة المختصة أن تصدر خلالها قرارها في الطلب، وكذلك لم يحدد مدة معينة من تاريخ تقديم الطلب يتوجب خلالها على المحكم أن يتنحى بإرادته، وكان من الأولى على المشرع الأردني تحديد هذه المدد وبوقت قصير تمشياً مع تحقيق الهدف المنشود من اللجوء إلى التحكيم وهو السرعة المطلوبة في إنهاء إجراءات التحكيم والفصل في النزاع. وذلك قياساً على الفقرة (ج) من المادة (16) من ذات القانون، والتي تلزم المحكمة المختصة على اختيار المحكم على وجه السرعة، حيث نصت على أنه: " تراعي المحكمة في المحكم الذي تختاره الشروط التي يتطلبها هذا القانون وتلك التي اتفق عليها الطرفان، وتصدر قرارها باختيار المحكم على وجه السرعة، ولا يكون هذا القرار قابلاً للطعن فيه بأي من طرق الطعن".

هنا لا بد من الإشارة إلى أن اتفاقية عمان العربية للتحكيم التجاري الدولي لعام 1987 وفي المادة (19) منها؛ قد ألزمت مكتب المركز الدائم الفصل في طلب الرد خلال مدة لا تتجاوز سبعة أيام من تاريخ استلام الطلب[1].

([1]) الجبران، التحكيم التجاري الدولي، المرجع السابق، ص97.

كذلك من القوانين التحكيمية العربية التي حددت مدة معينة وقصيرة للمحكمة للفصل في طلب الرد هو قانون التحكيم اليمني رقم 22 لسنة 1992 في المادة (24) منه التي نصت على أنه:" يقدم طلب رد المحكم إلى المحكمة المختصة في ميعاد أسبوع واحد من يوم إخطار طالب الرد بتعيين المحكم أو من يوم علمه بالظروف المبررة للرد وتقوم المحكمة المختصة بالفصل في الطلب خلال أسبوع واحد على وجه الاستعجال،..". وتجد الباحثة أن حصر المدة باسبوع للتقديم والفصل في طلب الرد، هي من مقتضيات وضرورات سرعة الفصل في دعاوى رد المحكمين، مما يحافظ على طبيعة وخاصية سرعة التحكيم وعدم إطالة أمد النزاعات.

وبذلك؛ فإنه بمجرد دفع الرسوم القانونية عن طلب رد المحكم وقبوله شكلاً من قبل محكمة الاستئناف؛ تقوم المحكمة بإشعار المحكم المطلوب رده بطلب الرد المقدم ضده، فإذا لم يقم بالتنحي من تلقاء نفسه، تقوم المحكمة بالفصل في طلب الرد[1].

على ضوء ذلك؛ نكون أمام فرضين عند الفصل في طلب رد المحكم هما:-

الفرض الأول: أن يتنحى المحكم المطلوب رده من تلقاء نفسه، وقبل قيام المحكمة بنظر طلب الرد من حيث القبول أو الرفض برد المحكم، وهنا لا تكون المحكمة المختصة ملزمة بالفصل في طلب الرد، إذ هنا في هذا الفرض يصدر حكم بسقوط الطلب واعتباره كأن لم تكن بتحقق القصد من الطلب إبتداءً، والفائدة العملية من ذلك هي الحفاظ على وقت هيئة التحكيم وحسن وسرعة

([1]) البطاينة، دور القاضي في التحكيم التجاري الدولي، المرجع السابق، ص107.- النجار، التحكيم وفقاً لقانون الإجراءات المدنية الإماراتي، المرجع السابق، ص136.- العوا، عقد التحكيم في الشريعة والقانون، المرجع السابق، ص269.- النويصر، قراءة في نظام التحكيم الجديد "السعودي"، المرجع السابق، ص2.-السراجي، المركز القانوني للمحكم، المرجع السابق، ص489.- عبد المجيد، التنظيم القانوني للتحكيم، المرجع السابق، ص140.

أدائها لمهمتها[1]. هذا الفرض نجد قد تناولته الفقرة الثالثة من المادة (11) من قواعد مركز القاهرة الإقليمي للتحكيم التجاري الدولي لعام 2002 التي تنص على:" عندما يطلب أحد الطرفين رد محكم، يجوز للطرف الأخر الموافقة على الرد، كما يجوز للمحكم الذي طلب رده التنحي عن نظر الدعوى، ولا تعتبر هذه الموافقة أو هذا التنحي إقراراً ضمنياً بصحة الأسباب التي يستند إليها الرد، .."..

الفرض الثاني: أن يرفض المحكم المطلوب رده التنحي عن المهمة، وبالتالي يتعين على المحكمة المختصة (محكمة الاستئناف) أن تفصل في طلب الرد، وهذا يتطلب من المحكمة سماع أقوال كل من طالب الرد والخصم الأخر، والمحكم المطلوب رده ويكون سماعه كشاهد في الطلب، ولها كذلك إلزام الأطراف بتقديم البينة وفحص ظروف ومبررات الطلب ومدى جديته، وللمحكمة السلطة التقديرية المطلقة في تقييم هذه الظروف والمبررات ومدى تأثيرها على حياد المحكم واستقلاله، فإذا تبين لها أن هذا الطلب قائم على أسباب جدية فإنها تقبله وتقضي برد المحكم، وأما إذا تبين لها عدم جدية الطلب قررت رفضه وعدم قبوله وبالنتيجة عدم رد المحكم، ويكون قرارها هذا غير قابل للطعن فيه بأي طريق من طرق الطعن[2].

([1]) عربيات، تشكيل هيئات التحكيم، المرجع السابق، ص119.- النوايسة، النظام القانوني لهيئة التحكيم، المرجع السابق، ص80.- البطاينة، دور القاضي في التحكيم التجاري الدولي، المرجع السابق، ص107.- جبران، التحكيم الالكتروني، المرجع السابق، ص124.- والي،قانون التحكيم في النظرية والتطبيق، المرجع السابق، ص262. - الحياري، الرقابة على أعمال المحكمين، المرجع السابق، ص30.- بني مقداد، المسلك السليم لإصدار وتنفيذ حكم التحكيم، المرجع السابق، ص58.-الجمال وأخر، التحكيم في العلاقات الخاصة الدولية، المرجع السابق، ص770.

([2]) الصانوري، دور المحكم في خصومة التحكيم الدولي الخاص، المرجع السابق، ص209.- سامي،التحكيم التجاري الدولي، المرجع السابق، ص304.-يدر، الرقابة القضائية على التحكيم التجاري الدولي، المرجع السابق، ص63. - الأكاديمية العربية للتحكيم التجاري، قواعد وأسس رد المحكم، المرجع السابق، ص2.- مراد، شرح

بخصوص نظر طلب رد المحكم من قبل المحكمة المختصة ومدى سلطتها في ذلك، نجد في التطبيق القضائي أنه في احد القضايا التحكيمية طلب إلغاء حكم التحكيم بسبب تصرفات أحد المحكمين، حيث كانت حكومة قطر قد أبرمت اتفاقاً مع شركة أمريكية تدعى" CREMTON LEMITED" على عمليات إنشاء مستشفى في الدوحة، ونشبت خلافات بين الطرفين أدت إلى إقامة دعوى تحكيم من دولة قطر، وأثناء نظر القضية تقدم المحكم المعين عن الشركة الأمريكية إلى زميله بمعلومات أعدها عن أحكام القانون القطري، وتعترض عليها حكومة قطر، وإن كانت له صلات بالشركة الأمريكية قبل وأثناء وبعد الحكم في القضية. ولذلك طعنت دولة قطر في الحكم لانحياز محكم الخصم ونظرت الطعن محكمة استئناف باريس فقضت برفض الطعن في 12 يناير 1996، فقامت دولة قطر بالطعن بالنقض أمام محكمة النقض الفرنسية فرفضت أيضاً وأيدت حكم محكمة استئناف باريس، وقالت في أسباب حكمها أن محكمة الاستئناف لها حق التقدير المطلق فيما يتعلق بالحياد والاستقلال للمحكم، وأنها قد مارست سلطتها هذه وانتهت إلى أن العلاقة المدعى بها بين المحكم والشركة الأمريكية تنحصر في انه في الفترة السابقة على تعيينه محكماً كلفته الشركة الأمريكية بان يبحث عن محام في قطر يصلح أن يكون وكيلاً عن الشركة الأمريكية في هذه القضية وهذا أمر لا يفيد أنه منحازاً لصالح الشركة الأمريكية ضد حكومة قطر، مما يتعين معه رفض الطعن المقدم من دولة قطر [(1)].

تشريعات التحكيم الداخلي والدولي، المرجع السابق، ص111.-سلامة، قانون التحكيم التجاري، المرجع السابق، ص751.

([1]) حكم محكمة النقض الفرنسية (الدائرة الأولى المدنية) الصادر بتاريخ 1999/3/16 مشار إليه في: شهاب، عاطف (2004). اتفاق التحكيم التجاري الدولي والاختصاص التحكيمي، المؤلف، القاهرة، ص221-222.

كذلك مع أن المادة (18/أ) من قانون التحكيم الأردني رقم 31 لسنة 2001 وكذلك التشريعات التحكيمية المقارنة لم تشر إلى ضرورة نظر الطلب في جلسة سرية وفصله في غرفة المذاكرة، إلا أن الإتجاة الغالب في الفقه يرى ضرورة ذلك، أخذاً بالقواعد العامة في خصومة رد القاضي على أن يتلى منطوق الحكم في جلسة علنية، ويكون للمحكمة دعوة الخصوم وسماع دفوعهم ولكن في جلسة سرية[1].

والقرار الصادر من المحكمة في طلب الرد غير قابل للطعن فيه بأي طريق من طرق الطعن، على ما سنراه تفصيلاً في المبحث الثالث من الفصل الرابع[2].

وأخيراً؛ يثور تساؤل هام، حول **مدى تعلق الحكم الفاصل بطلب رد المحكم بالنظام العام؟. وهل يجوز التنازل عنه؟.**

حيث يرى جانب من الفقه أن الأصل أن أحكام رد المحكم ليست من النظام العام بحيث يجوز التنازل عن طلب الرد من الخصم الذي فصلت المحكمة بقبول طلب الرد المقدم من قبله، وفي هذه الحالة يمتنع على طالب الرد المتنازل عن طلبه أن يتمسك ببطلان الحكم لاحقاً. لكنهم يرون أن أسباب عدم صلاحية المحكم تعتبر من النظام العام، ومن ثم فإذا ما كان طلب الرد مبنياً

([1]) الأكاديمية العربية للتحكيم التجاري، قواعد وأسس رد المحكم، المرجع السابق، ص2.- النوايسة، النظام القانوني لهيئة التحكيم، المرجع السابق، ص81.- جبران، التحكيم الالكتروني، المرجع السابق، ص124.- المبيضين، دور محكمة الاستئناف المختصة في الرقابة على إجراءات التحكيم، المرجع السابق، ص22.

([2]) أنظر لاحقاً ، ص137 وما بعدها.

على سبب من أسباب عدم الصلاحية، فالتنازل لا يزيل بطلان الحكم بحيث يجوز التمسك به رغم التنازل[1].

ولا تتفق الباحثة مع هذا الجانب من الفقه؛ لأنه يصطنع تفرقة بين أسباب رد المحكم لم ينص عليها المشرع، حيث لم يجعل بعض الأسباب متعلقة بالنظام العام دون بعض الأسباب الأخرى، ويترتب على ذلك إمكانية التنازل عن بعض أسباب الرد فقط، كما أن المشرع لم يقل بأن هنالك أسباب لعدم صلاحية المحكم، وهذا الرأي نجده يتعارض مع صراحة المادة (17) من قانون التحكيم الأردني رقم 31 لسنة 2001 التي لم تفرق بين أسباب الرد، حيث جاءت تنص على أنه: " لا يجوز رد المحكم إلا إذا قامت ظروف تثير شكوكاً حول حيدته واستقلاله"[2].

في تطبيق ذلك؛ بمناسبة استئناف حكم استناداً إلى عدم نزاهة المحكم أو تحيزه لوجود علاقة بين المحكم وأحد الأطراف، حيث ادعى المستأنف أن المحكم كان يعمل كمستشار لأحد الأطراف واستند أيضاً إلى نص المادة 2/5/ب من اتفاقية نيويورك لسنة 1958 حيث تنص على ما يلي:" يجوز للسلطة المختصة في البلد المطلوب إليها الاعتراف وتنفيذ حكم المحكمين أن ترفض الاعتراف والتنفيذ إذا تبين لها أن في الاعتراف بحكم المحكمين أو تنفيذه ما يخالف النظام العام في هذا البلد". وقد قضت محكمة استئنافReims الأمريكية: " برفض هذه الحجة على أساس أن النظام العام الوارد في نص المادة 2/5/ب من اتفاقية نيويورك ليس هو النظام العام الداخلي بل

([1]) النمر، النظام القانوني لرد المحكم، المرجع السابق، ص28.- الجمال وأخر، التحكيم في العلاقات الخاصة الدولية، المرجع السابق، ص773.- بدر، الرقابة القضائية على التحكيم التجاري الدولي، المرجع السابق، ص53.

([2]) وتقابلها المادة (18) من قانون التحكيم المصري رقم 27 لسنة 1994 التي تنص على أنه :" لا يجوز رد المحكم إلا إذا قامت ظروف تثير شكوكاً جدية حول حيدته أو استقلاله".

النظام العام الدولي للدولة التي صدر فيها الحكم، وأن هذا الإجراء سليم في نظر القانون الإنجليزي الواجب التطبيق على النزاع ولا يتعارض مع المفهوم الفرنسي للنظام العام الدولي"[1].

(1) حكم محكمة استئنافReims الأمريكية صادر بتاريخ 23 يوليو 1981 ، مشار إليه في: الرفاعي، النظام العام والقانون الواجب التطبيق على إجراءات التحكيم ، المرجع السابق، ص47–48.

المبحث الثاني: آثار الفصل بطلب رد المحكم

أصبح معلوم لدينا أنه إذا صدر حكم برد المحكم ترتب على ذلك اعتبار ما تم من إجراءات بما في ذلك حكم المحكمين كأن لم يكن، حيث جاء في عجز الفقرة (ج) من المادة (18) من قانون التحكيم الأردني رقم 31 لسنة 2001 بأنه: "..، وإذا حكم برد المحكم تعتبر إجراءات التحكيم التي شارك فيها كأن لم تكن، بما في ذلك الحكم"[1]. لذلك لا بد من انتظار الحكم بطلب الرد، لأنه برد المحكم يبطل الحكم وكأفة الإجراءات التي تمت اعتباراً من تاريخ قيام سبب طلب الرد وتسجيله، مع أنه يمكن لطالب الرد تسجيل دعوى البطلان احتياطاً لحفظ المدة المحددة لهذه الدعوى.

لذا يجب التمييز هنا بين حالتين من حيث الأثر القانوني؛ حالة قبول طلب الرد والحكم برد المحكم، والحالة الأخرى هي حالة رفض طلب الرد والحكم بعدم رد المحكم.

وعليه؛ سنتولى دراسة هذا المبحث من خلال المطلبين التاليين:-

المطلب الأول: أثر قبول طلب الرد والحكم برد المحكم

إذا رأت المحكمة أن طلب الرد قائماً على أسباب جدية وقانونية أصدرت حكم بقبول طلب الرد وبالتالي رد المحكم، ويترتب على ذلك اعتبار ما تم من إجراءات بما في ذلك حكم المحكمين كأن لم يكن، فالذي ينقضي هو حكم التحكيم أما اتفاق التحكيم فيبقى قائماً[2]، حيث جاء في عجز

([1]) وتقابلها الفقرة (3) من المادة (19) من قانون التحكيم المصري رقم 27 لعام 1994 والمعدلة لعام 2000.

([2]) عربيات، تشكيل هيئات التحكيم، المرجع السابق، ص120.-السيايدة، ولاية القضاء على حكم التحكيم، المرجع السابق، ص44.- والي،قانون التحكيم في النظرية والتطبيق، المرجع السابق، ص266.- العيسى، المحكم بين

الفقرة (ج) من المادة (18) من قانون التحكيم الأردني رقم 31 لسنة 2001 بأنه:"..، وإذا حكم برد المحكم تعتبر إجراءات التحكيم التي شارك فيها كأن لم تكن، بما في ذلك الحكم"[1]. كذلك نصت الفقرة (5) من قانون التحكيم السوري رقم 4 لسنة 2008 على أنه: "إذا حكم بردالمحكم ترتب على ذلك اعتبار ما يكون قد تم من إجراءات بما في ذلك حكم التحكيم كأنلم يكن من تاريخ قيام سبب الرد".

أما القانون الفرنسي فله حكم مختلف في هذا المجال؛ إذ أنه وفقاً لنص المادة (1464) من قانون المرافعات الجديد، فإن خصومة التحكيم تنقضي برد المحكم ما لم يتفق الخصوم على خلاف ذلك، فالقانون يجعل الأولوية لإرادة الخصوم في تحديد مصير الخصومة، فإذا لم يكن هنالك اتفاق خاص بين الخصوم في هذا الشأن فإن الخصومة تنقضي[2].

كذلك من آثار الحكم برد المحكم أنه لا يجوز للمحكم أن يطعن بالحكم الصادر بقبول طلب الرد والحكم برده ولو بالبطلان، لأنه ليس طرفاً في الخصومة الموجه إليها الرد، فالخصومة انعقدت بين طالب الرد والطرف الأخر في خصومة التحكيم، حيث أنه لا يتفق مع كرامته أن يصر على نظر الدعوى ولو كانت الوقائع المنسوبة إليه غير صحيحة، كذلك لا يجوز الحكم على

مطرقة الرد وسندان العزل، المرجع السابق، ص3.- الجمال وأخر، التحكيم في العلاقات الخاصة الدولية، المرجع السابق، ص762.- أبو الوفا، عقد التحكيم وإجراءاته، المرجع السابق، ص179.

([1]) حيث كانت المادة (11) من قانون التحكيم الأردني القديم رقم 18 لسنة 1953 تنص على أنه: " إذا أساء المحكمين أو الفيصل سلوكه أو أهمل قصداً العمل بمقتضى اتفاق التحكيم بعد أن طلب إليه ذلك أحد الفريقين كتابة يجوز للمحكمة أن تقيله وتعين خلفاً له إذا لم يقم بذلك الفريق الذي عينه أو المحكمون الذين عينوه".

([2]) النمر، النظام القانوني لرد المحكم، المرجع السابق، ص28.

المحكم بالمصاريف إذا ما قضي بقبول طلب الرد والحكم برده[1]. حيث قضت محكمة الكويت الكلية (الدائرة الإدارية) في حكمها الصادر في القضية رقم 1983/27 برد رئيس هيئة التحكيم، حيث جاء فيه: " أن الأستاذ .. قد قدم نفسه أثناء جلسات التحكيم على أنه وكيل الشركة وشريك فيها، وكان لزاماً عليه أن يفصح عن علاقته برئيس الهيئة ولكنه لم يفعل، وحيث أن المادة 178 مرافعات تحيل بالنسبة لأسباب رد المحكمين على أسباب رد القضاة الواردة في المادة 104 مرافعات ومنها ما جاء بالفقرات ج، د ، هـ ، وهي تنص على رد القاضي إذا كان الخصم يعمل عند القاضي، أو إذا كان القاضي قد اعتاد مؤاكلة أو مساكنة أحد الخصوم أو تلقى منه هدية قبل الدعوى أو بعدها، أو إذا كان بينه وبين أحد الخصوم عداوة أو مودة يرجح معها عدم استطاعة الحكم بغير ميل،... وحيث أن أسباب رد القضاة التي جاءت بالمادة 104 مرافعات تتوافر في العلاقة القائمة بين رئيس هيئة التحكيم والأستاذ .. لوجود علاقة العمل والمودة القوية مما يتعين معه رده عن هذا التحكيم "[2].

في حكم لمحكمة استئناف باريس؛ قضت بأنه: " أن عدم تصريح المحكم عن أنه كان متزوجاً من أم مستشار أحد الأطراف كان ليفقد الأطراف الثقة بحياده "[3]. وفي حكم آخر لها

([1]) البطاينة، دور القاضي في التحكيم التجاري الدولي، المرجع السابق، ص114.- القرني،دور القضاء في التحكيم، المرجع السابق، ص87.- أبو الوفا، عقد التحكيم وإجراءاته، المرجع السابق، ص177.- النجار، التحكيم وفقاً لقانون الإجراءات المدنية الإماراتي، المرجع السابق، ص144.- هندي، التحكيم، المرجع السابق، ص84.

([2]) حكم محكمة الكويت الكلية (الدائرة الإدارية) في حكمها الصادر في القضية رقم 1983/27 مشار إليه في: عبد الفتاح، إجراءات رد المحكمين،المرجع السابق، ص229.

([3]) حكم محكمة استئناف باريس صادر بتاريخ 1999/21/1 مشار إليه في: النوايسة، النظام القانوني لهيئة التحكيم، المرجع السابق، ص62.

قضت بأنها: " أن إعطاء المحكم رأياً مسبقاً لأحد الأطراف قبل عرضه عليه يؤثر على حياده واستقلاله"[1]. كذلك قضت محكمة استئناف القاهرة في حكم لها بأنه : " يجوز رد المحكم إذا اتصل المحكم بأحد الأطراف إنفراداً بعد بدء الإجراءات لمناقشة تفصيلات النزاع المطروح عليه دون الطرف الأخر، إذ ذلك الاتصال يثير شكوكاً جدية حول حيدة المحكم واستقلاله بل أنه يتضمن إخلالاًَ منه بالالتزام بمبدأ الحياد بين أطراف خصومة التحكيم يجيز رده عن نظرها"[2]. وفي حكم للمحكمة العليا الهندية؛ أدان القضاء الهندي قبول المحكم الهدايا من الأطراف لما في ذلك من تأثير عليه وعلى مسلكه في إدارة الدعوى، وألغت المحكمة حكم تحكيم عندما ثبت قبول المحكم تذكرة طيران له ولزوجته من شركة الطيران الهندية الطرف في النزاع، وقد أوضحت المحكمة في حكمها أن المحكم بقبوله الهدية أصبح غير صالح لمهمة القضاء في النزاع المعروض عليه[3].

كذلك من التطبيقات القضائية الخاصة بقبول طلب الرد؛ أنه في دعوى تحكيمية طلب المشتري رد المحكم الذي عين من البائع لظهوره بمظهر المنحاز ضد المشتري، وكان المشتري قد رفع دعوى في لندن يطلب إجراء وقتي إذ حضر هذا المحكم وجلس بجانب محامي الخصم وأخذ يناقش معه دفاعه ودفوعه ضد المشتري دون أن يكون له صلة بالدعوى، وقد برر المحكم ذلك بأنه ليس له مصلحة وأنه تقاعد من ممارسة التجارة وأنه كان يستوضح فقط دفاعهم ولم يعمل على

([1]) حكم محكمة استئناف باريس صادر بتاريخ 1970/6/14 مشار إليه في: النوايسة، النظام القانوني لهيئة التحكيم، المرجع السابق، ص63.

([2])حكم محكمة استئناف القاهرة رقم 288 لسنة 2005 صادر بتاريخ 2005/5/27 مشار إليه في: هندي، التحكيم، المرجع السابق، ص71.

([3]) حكم المحكمة العليا الهندية الصادر بتاريخ 1988/3/29 مشار إليه في: حسني، مسئولية المحكم، المرجع السابق، ص197.

توجيه المحامي، وقد حكم القاضي بالنتيجة بأن مثل هذا السلوك كافٍ لإثبات احتمال الانحياز الظاهر من جانب المحكم[1].

إلا أن الحكم برد المحكم لا يعني تحلل المحتكمين من التحكيم، وإنما يظل اتفاقهم على التحكيم قائماً ويتعين تعيين محكم أخر بديل، كما جاء في نص المادة (20) من قانون التحكيم الأردني على أنه : " إذا انتهت مهمة المحكم بإصدار حكم برده أو عزله أو تنحيه أو وفاته أو عجزه أو لأي سبب آخر وجب تعيين بديل له طبقاً للإجراءات التي تتبع في اختيار المحكم الذي انتهت مهمته"[2]. وفي تطبيق ذلك؛ قضت محكمة التمييز الأردنية في حكم لها بأنه: "إذا تنح المحكمون والطعين عن متابعة النظر في إجراءات التحكيم، فإنه يتوجب على محكمة الاستئناف استناداً لما جاء في المادة 20 من قانون التحكيم رقم 31 لسنة 2001 أن تقرر تعيين محكمين بدلاء للذين تنحوا وإلا بقي النزاع دون فصل في موضوعه وهذا أمر غير مقبول وغير جائز قانوناً"[3].

ويرى جانب من الفقه؛ أنه من الممكن أن يترتب على قبول طلب الرد والحكم برد المحكم، انتهاء اتفاق التحكيم متى كان الطرفان قد اتفقا في اتفاق التحكيم على اختيار محكم معين بذاته ما

([1]) وردت الإشارة إلى هذه الدعوى في: الملحم، احمد عبد الرحمن(1994). عقد التحكيم التجاري المبرم بين المحكمين والخصوم، بحث منشور في مجلة الحقوق، جامعة الكويت ، الكويت، السنة الثامنة عشرة ، العدد 2، ص212–213.

([2]) وتقابلها : المادة (21) من قانون التحكيم المصري رقم 27 لعام 1994.– المادة (3/207) من قانون الإجراءات المدنية الإماراتي رقم 11 لسنة 1992.– المادة (21) من قانون التحكيم العُماني لسنة 1997.– المادة (3/20) من قانون التحكيم السوري رقم 4 لسنة 2008.

([3]) قرار محكمة التمييز الأردنية (حقوق) رقم 2005/3689 (هيئة خماسية) تاريخ 2006/3/19 (منشورات مركز عدالة).

لم ينص اتفاق التحكيم على غير ذلك[1].

بذلك يتضح لنا أن إنهاء مهمة المحكم بالرد ما هو إلا جزاء يوقع على المحكم أثناء سير خصومة التحكيم لإخفائه ظروفاً تثير الشك حول حيدته واستقلاله على الأطراف والمحكمة. ويرى بعض الفقه أن هذا الجزاء غير كافٍ وغير فعال لأنه جزاء يغلب عليه الطابع الأدبي ولا يتضمن توقيع جزاء مادي على المحكم، كما أنه لا يجبر جميع الأضرار التي أصابت الخصوم فعلاً من جراء ضياع الوقت والجهد، بالإضافة إلى الأضرار المادية المتمثلة في النفقات والمصاريف، بالتالي يمكن للمضرور أن يلجأ إلى القضاء في حالة رد المحكم أو إبطال الحكم لخطأ جسيم عائد للمحكم، وذلك من خلال دعوى التعويض المدنية استناداً إلى مبدأ المسؤولية المدنية للمحكم[2].

في هذا الفرض؛ فإن التعويض يمكن أن يشتمل على العناصر التالية:-

- المصاريف والنفقات الإدارية للتحكيم.
- الأتعاب التي تقاضاها المحكم أو الأتعاب التي تستحق له.
- أتعاب الدفاع، أي المبالغ التي دفعت للمحامي في الدفاع عن المحتكم.
- الفوائد القانونية على المبالغ التي دفعت من يوم قبضها.
- مراعاة القواعد العامة في التعويض[3].

([1]) الجمال وأخر، التحكيم في العلاقات الخاصة الدولية، المرجع السابق، ص773.- النمر، النظام القانوني لرد المحكم، المرجع السابق، ص28.- خالد، تكوين المحكمة التحكيمية (المجلد الأول)، المرجع السابق، ص154. - سلامة، قانون التحكيم التجاري، المرجع السابق، ص753.

([2]) النجار، التحكيم وفقاً لقانون الإجراءات المدنية الإماراتي، المرجع السابق، ص151.- حسين، التحكيم في الفقه والقانون المقارن، المرجع السابق، ص93-94.- حسني، مسئولية المحكم، المرجع السابق، ص241-242.- أبو الوفا، عقد التحكيم وإجراءاته، المرجع السابق، ص230.- النمر وأخر، المحكمون، المرجع السابق، ص176.

([3]) حسني، مسئولية المحكم، المرجع السابق، ص342.- النمر وأخر، المحكمون، المرجع السابق، ص175.

مما يؤيد الرأي السابق؛ ما حدث في قضية Raoul Duval حيث أنه بعد أن أصدر رئيس هيئة التحكيم الحكم قام بالعمل لدى الطرف الذي صدر حكم التحكيم لصالحه مما أثار الريبة والشكوك لدى الطرف الأخر وأقام دعوى لبطلان حكم التحكيم وصدر حكم فعلاً من محكمة استئناف باريس بإبطال الحكم، ونظراً لأن إبطال الحكم وحده لا يكفي لجبر جميع الأضرار، فقد أقام المضرور دعوى مسؤولية مدنية ضد هذا المحكم. وقد قررت المحكمة أن المحكم قد ارتكب خطأ من طبيعته أن يرتب مسؤوليته بإخفاء حقيقة العلاقة مع الخصم الأخر، وتنعقد مسؤولية المحكم وفقاً لقواعد العامة في القانون المدني، وقد قضت المحكمة بإلزام المحكم بمبلغ 22500 ألف فرنك مقابل أتعاب التحكيم التي دفعت ومبلغ 25000 ألف فرنك كتعويض تكميلي عن الأضرار التي ترتبت من جراء السلوك الخاطئ للمحكم[1].

المطلب الثاني: أثر رفض طلب الرد والحكم بعدم رد المحكم

إذا رأت المحكمة أن طلب الرد لا يقوم على أسباب قانونية جديه ولم يقصد منها سوى المماطلة وتأخير إجراءات التحكيم، قضت برد الطلب والحكم بعدم رد المحكم، وبقيت هيئة التحكيم قائمة بمهمتها كالمعتاد، وهنا تستعيد هيئة التحكيم ثقتها بأعضائها، والحكم الصادر برفض الطلب يكون غير قابل للطعن فيه بأي طريق من طرق الطعن العادية أو غير العادية[2]، حيث جاء في

([1]) حكم محكمة باريس الابتدائية تاريخ 12 أيار 1993، مشار إليه في: حسني، مسئولية المحكم، المرجع السابق، ص343.

([2]) سلامة، قانون التحكيم التجاري، المرجع السابق، ص754.- الحياري، الرقابة على أعمال المحكمين، المرجع السابق، ص31.- مراد، شرح تشريعات التحكيم الداخلي والدولي، المرجع السابق، ص111.- طاهر، دور القاضي الوطني في مجال التحكيم التجاري الدولي، المرجع السابق، ص63.- حسني، مسئولية المحكم، المرجع السابق، ص243.- القرني،دور القضاء في التحكيم، المرجع السابق، ص84.-السراجي، المركز القانوني للمحكم، المرجع السابق، ص488.- العيسى، المحكم بين مطرقة الرد وسندان العزل، المرجع السابق، ص4.

عجز الفقرة (أ) من المادة (18) من قانون التحكيم الأردني رقم 31 لسنة 2001 بأنه : " ويكون قرارها غير قابل للطعن فيه بأي طريق من طرق الطعن ".

وفي حكم تحكيمي لمحكمة تمييز لبنان؛ قضت بعدم رد المحكم لمخالفة مبدأ حسن النية في العقود، جاء في هذا الحكم بأنه: " لا يجوز تأسيس سبب الرد على نزاع افتعله طالب الرد مع المحكم، بهدف إقصائه عن النظر بالنزاع، لأن ذلك مخالف لمبدأ حسن النية في العقود، الذي يجب أن يلتزم به الفريقان عند تنفيذ العقد"[1].

في قضية تحكيم أخرى، تتمحور حول نزاع بين شركة فرنسية وأخرى برازيلية رشحت هذه الأخيرة محكماً عنها أحد أساتذة القانون في جامعة لشبونة، وقبل أن توافق المحكمة على تعيينه محكماً كتب إقرار الاستقلالية الحياد وذكر فيه أنه اتفق مع الشركة البرازيلية على الأتعاب التي ستدفعها له عن التحكيم، واطلعت الشركة الفرنسية على هذا الإقرار فطعنت في تعيين هذا المحكم وطلبت عدم تعيينه محكماً . والأمر لا يحتاج إلى طلب الرد لأنه لم يكن قد تم تعيينه بعد . واستندت في معارضتها لتعيينه إلى أن أتعاب المحكمين ومصاريف التحكيم تودع لدى غرفة التجارة الدولية بواسطة الأطراف وتصرف للمحكمين بعد إصدار الحكم، وليس للمحكم أن يحصل من الأطراف على أتعاب، ولما كان هذا المرشح للتحكيم قد خالف هذه القاعدة واتفق على أتعاب يؤديها له أحد الطرفين فإنه بذلك لا يكون مستقلاً عن هذا الطرف ولا محايداً عند نظر النزاع، وقد عرض هذا الطلب على محكمة النقض الفرنسية فرفضته استناداً إلى أن هذا المرشح لم يكن على علم بالقاعدة المذكورة وأنه اتفق بحسن نية مع الشركة البرازيلية وأنه كان هو وتلك الشركة يعتقدان أن المادة

([1]) حكم محكمة التمييز اللبنانية في القضية رقم 2003/71 الصادر بتاريخ 2003/4/22 مشار إليه في: حداد، التحكيم في القوانين العربية، المرجع السابق، ص225.

1084 من قانون المرافعات البرازيلي هي التي تطبق على أتعابه، وعندما علم المحكم بأن اتفاقه على الأتعاب مخالفاً لنظام تحكيم غرفة التجارة الدولية أعلن هو والشركة البرازيلية أنهما قد ألغيا هذا الاتفاق وأنهما يخضعان لقواعد التحكيم الدولية، واكتفت المحكمة منهما بذلك ووافقت على تعيين هذا المحكم[1].

كذلك في دعوى تحكيمية؛ عين كل من الخصمين محكماً من جانبه، ولما لم يتفق المحكمان على المحكم عينا محكماً مرجحاً، وقد أصدر المحكم المرجح حكمه الذي أيدته محكمة الاستئناف، بيد أنه طعن به بالاستناد إلى انحياز المحكم المرجح والمحكم الأخر وطلب ردهما، على اعتبار أن الخصم المحكوم له كان تاجراً مفلساً بصدد توزيع أملاكه على دائنيه، إذ علم الخصم المحكوم ضده أن المحكم المرجح والمحكم الأخر يعملان لدى رب عمل يملك شركات تعتبر دائنه للخصم المحكوم له، ومن ثم تكون له مصلحه حتى يتم التنفيذ على ما يتحصل عليه من أموال، بيد أن المحكمة المطعون لديها رفضت طلب الرد على اعتبار أن تلك الظروف لم تحول دون توفير إجراءات عادلة، فضلاً عن أن المحكمين لم يكونا على علم أو بتوقع علمهما بمديونية الخصم المحكوم له للشركة المملوكة لرب العمل الذي يعملان لديه[2].

أيضاً في حكم لمحكمة استئناف القاهرة قضت بعدم رد المحكم، جاء فيه: " لا يعتبر سبباً لعدم حيدة المحكم القول بأنه عضو في هيئة تحكيم أخرى تنظر نزاعاً ناشئاً عن نفس عقد المقاولة محل التحكيم المطلوب رده عن نظره، وإن ذلك أتاح له الإطلاع على معلومات ووثائق ووجهات

([1]) حكم نقض مدني فرنسي مشار إليه في : خالد، تكوين المحكمة التحكيمية (المجلد الأول)، المرجع السابق، ص147–148.

([2]) الملحم، عقد التحكيم التجاري، المرجع السابق، ص213.

نظر ليست في حوزة المحكمين الآخرين في الهيئة التي تنظر النزاع الآمر الذي لا يتحقق معه مبدأ المواجهة بين الخصوم وضرورة ألا يتصل بعلم المحكمين أية معلومات عن مصدر أخر سوى ما يقدمه الخصوم في التحكيم الماثل أمامهم. ذلك أن مجرد اشتراك المحكم في نظر تحكيم أخر بين نفس الأطراف ليس من شأنه التشكيك في حيدته، ما دام ليس هنالك دليل على أنه قد كون رأياً في النزاع المطلوب رده عنه. والأمر غير ذلك، إذا كانت الهيئة التي تنظر النزاع الآخر قد أصدرت فيه حكمها، وبالتالي يكون المحكم قد أبدى رأياً مسبقاً في موضوع النزاع المطلوب رده عن نظره، فاختيار محكم من أحد الأطراف في تحكيم قائم، ثم اختيار هذا الطرف لنفس المحكم في التحكيم الجديد لا يعتبر في حد ذاته دليلاً على انحياز المحكم لهذا الطرف ولا يشكك في حيدته أو قدرته على الحكم دون ميل في النزاع الجديد "[1]. كذلك قضت ذات المحكمة في حكم أخر لها بأنه: " إن مجرد القول بشعور الممثل القانوني للشركة الطرف بأن المحكم يحتفظ بمرارة تجاهه لتسببه في إثارة مسؤوليته منذ عدة سنوات دون بيان لوقائع أو ظروف محددة لها سند في الأوراق تصلح مبرراً للشك في حيدة المحكم لا تكفي للقول بعدم حياده "[2].

([1]) حكم محكمة استئناف القاهرة في الدعوى رقم 342 لسنة 120 ق، تاريخ 2003/11/22 مشار إليه في: والي، قانون التحكيم في النظرية والتطبيق، المرجع السابق، ص247.

([2]) حكم محكمة استئناف القاهرة في الدعوى رقم 1 لسنة 120 قضائية، تاريخ 2003/4/29 مشار إليه في: شهاب، اتفاق التحكيم التجاري الدولي، المرجع السابق، ص223.

لا بد من الإشارة إلى أنه يرى البعض أنه لا يحكم عند رفض طلب الرد بالغرامات المقررة عند رفض طلب رد القضاة لأن القصد من هذه الغرامات صيانة ذات مرفق القضاء من عبث المتقاضين، وهذا الأمر لا يتحقق بالنسبة للمحكمين[1].

إلا أن الباحثة ترى . رداً على الرأي السابق . عدم صحته ذلك أنه بالنسبة لاشتراط تقديم الكفالة عند الرد، نجد أن المشرع الفرنسي لا يستلزم الكفالة عند تقديم طلب رد المحكم، ولكن يأخذ بفكرة أخرى أنه في حالة رفض طلب الرد فإن طالب الرد يدفع غرامة مدنية فضلاً عن التعويض[2]. أما بالنسبة للمشرع المصري فإنه يستلزم الكفالة ويقرر أيضاً الغرامة إذا لم يحكم لصالح طالب الرد ويجعلها وجوبيه[3]. وهذا يعتبر جزاء على التعسف في استعمال حق الرد وحتى لا يتعطل الفصل في القضايا للإسراف في هذا الحق، وترتيباً على ذلك فإنه إذا كان مرفق القضاء في حاجة إلى صيانة وصون من العبث، فإن مرفق التحكيم الذي يباشر نفس وظيفة القضاء يحتاج أيضاً إلى هذه الصيانة وذاك الصون من العبث المزعوم.

من وجهة نظر الباحثة؛ نرى أنه من المفيد الاشتراط أنه عند تقديم طلب الرد ضرورة تكليف مقدم الطلب بتقديم كفالة مالية تضمن جدية الطلب أو إيداع مبلغ من المال كأمانة في خزانة المحكمة، بحيث إذا رفض طلب الرد خسر طالب الرد هذا المبلغ، وإذا قبل الطلب أعيدت

([1]) الصانع، حمد حمود(2012). المسؤولية المدنية للمحكم، رسالة ماجستير، جامعة الشرق الأوسط، عمان، الأردن، ص47.– البطاينة، دور القاضي في التحكيم التجاري الدولي، المرجع السابق، ص114.– عبد الفتاح، إجراءات رد المحكمين، المرجع السابق، ص261.

([2]) حيث تنص المادة (353) من قانون المرافعات المدنية الفرنسي الجديد لعام 1980 على أن هذه الغرامة تتراوح من 100 إلى 10000 فرنك فضلاً عن التعويضات.

([3]) حيث تنص المواد (159–160) من قانون المرافعات المدنية المصري على وجوب الكفالة وعلى الغرامة.

إليه الكفالة أو المبلغ المودع كأمانة، حيث نرى أنه قد يساعد هذا الأمر على التروي قبل الطعن في المحكم والبحث عن الدليل قبل اتهامه بالانحياز أو عدم الاستقلال أو عدم الحيدة، باعتباره جزاء على التعسف في استعمال حق الرد وحتى لا يتعطل الفصل في القضايا، وبالتالي نبتعد بذلك عن استخدام طلب الرد كطريق من طرق التسويف والمماطلة وتأخير الفصل في القضايا.

أخيراً؛ فإنه إعمالاً للقواعد العامة في المسؤولية المدنية، نرى أنه يستطيع المحكم الذي حكم برده أن يطالب بالتعويض عن الأضرار الأدبية التي لحقته، وذلك إذا ثبت أن طالب الرد قد تعسف في استعمال حقه في طلب الرد وقصد النيل من سمعة المحكم ومكانته[1].

([1]) سلامة، قانون التحكيم التجاري، المرجع السابق، ص754.- طاهر، دور القاضي الوطني في مجال التحكيم التجاري الدولي، المرجع السابق، ص63.- حسني، مسئولية المحكم، المرجع السابق، ص244.

المبحث الثالث: الطعن في الحكم الصادر في طلب رد المحكم

تنص الفقرة الأولى من المادة (1457) من قانون المرافعات الفرنسي المعدل لعام 1980 على أنه : " يختص رئيس المحكمة بالفصل في مسألة الرد كقاضٍ للأمور المستعجلة وذلك بناءً على طلب أحد الخصوم أو محكمة التحكيم ذاتها بأمر لا يقبل الطعن ".

كذلك جاء في عجز الفقرة (أ) من المادة (18) من قانون التحكيم الأردني رقم 31 لسنة 2001 النص على أنه: " ....، ويكون قرارها غير قابل للطعن فيه بأي طريق من طرق الطعن"[1].

لذلك يثور تساؤلين هامين هنا؛ من هو صاحب المصلحة في الطعن ؟؟. ومدى جواز الطعن بالبطلان عند اكتشاف سبب الرد بعد حكم التحكيم ؟؟.

وعلى ذلك؛ سنتولى إجابة هذه التساؤلات من خلال المطلبين التاليين:-

المطلب الأول: صاحب المصلحة في الطعن

الأصل أن الرقابة القضائية على صحة حكم التحكيم من حيث صحة اتفاق التحكيم ووجوب مراعاة الإجراءات الأصولية الواجبة كمبدأ المساواة ومبدأ المواجهة ومبدأ حق الدفاع وتطبيق القانون على النزاع تطبيقاً صحيحاً، لا تتأتى إلا من خلال الطعن بحكم التحكيم. والسبب

([1]) تقابلها الفقرة (1) من المادة (19) من قانون التحكيم المصري رقم 27 لسنة 1994 والمعدلة بالقانون المعدل رقم 8 لسنة 2000.

الذي يستند إليه المشرع في بسط رقابة القضاء على حكم التحكيم من خلال الطعن به، هو استناد الحكم إلى الطبيعة التعاقدية لاتفاق التحكيم الذي هو مصدر سلطة هيئة التحكيم[1].

ولا بد من الإشارة إلى أن الفقرة الأولى من المادة (3) من قانون أصول المحاكمات المدنية الأردني رقم 24 لسنة 1988 وتعديلاته لغاية القانون المعدل رقم 16 لسنة 2006 نصت على أنه: " لا يقبل أي طلب أو دفع لا يكون لصاحبه فيه مصلحة قائمة يقرها القانون". على ضوء هذا النص؛ تعتبر المصلحة شرط لقبول الطعن بالحكم، وتعرف المصلحة في الطعن بأنها: " الفائدة المادية أو العملية التي يرمي صاحب الطعن الحصول عليها من وراء ممارسته للطعن"[2].

لكن بالمقابل؛ تقرر معظم تشريعات التحكيم العربية والمقارنة، أن قرار المحكمة المختصة (محكمة الاستئناف) بنظر طلب رد المحكم يكون غير قابل للطعن فيه بأي طريق من طرق الطعن.

على أساس من ذلك؛ يذهب الفقه الغالب في معرض التعليق على النص القاضي بأن حكم محكمة الاستئناف في طلب الرد غير قابل للطعن، إلى القول أن هذا النص لا يتفق مع أصول التقاضي الذي يجري على درجتين ويخل بمبدأ احترام حقوق الدفاع، حيث أنه لا يجوز تحصين أي

([1]) الطراونة، مصلح أحمد (2008). تنفيذ حكم التحكيم الأجنبي الباطل وفقاً لاتفاقية نيويورك الخاصة بالاعتراف بأحكام التحكيم الأجنبية وتنفيذها لسنة 1958، بحث مقدم في المؤتمر السنوي السادس عشر في التحكيم التجاري الدولي بعنوان " التحكيم التجاري الدولي أهم الحلول البديلة لحل المنازعات الاقتصادية"، دولة الإمارات العربية المتحدة، تاريخ 2008/4/30 ، ص9. منشور على الرابط الالكتروني التالي:-

http://www.middle-east-online.com

- العدواني، محمد سعد(2011). مدى الرقابة القضائية على حكم التحكيم "دراسة مقارنة"، رسالة ماجستير، جامعة الشرق الأوسط، عمان، الأردن، ص56.

([2]) المصري، شرح قانون أصول المحاكمات المدنية، المرجع السابق، ص160.

حكم من حق الطعن عليه، ويستندون في ذلك إلى أن المشرع المصري في قانون التحكيم المصري رقم 27 لسنة 1994 كان يتجه أساساً إلى نظر خصومة الرد على درجتين وفقاً لما جاء في الفقرة الثالثة من المادة (19) من القانون قبل استبدالها بالقانون المعدل رقم 8 لسنة 2000 بناءً على الحكم الصادر بعدم دستورية هذه المادة، والتي كان نصها:" لطالب الرد أن يطعن في الحكم برفض طلبه خلال ثلاثين يوما من تاريخ إعلانه به أمام المحكمة المشار إليها في المادة (9) من هذا القانون، ويكون حكمها غير قابل للطعن بأي طريق". حيث أن هذا النص كان يعطي هيئة التحكيم سلطة الفصل في طلب رد المحكم ويعطي لطالب الرد وللمحكم المطلوب رده حق الطعن في الحكم الصادر بالدعوى أمام محكمة استئناف القاهرة، حيث يرون أنه لا يوجد مبرر لأن تكون السرعة التي يمتاز بها التحكيم التجاري الدولي على حساب الضمانات التقليدية في القضاء الداخلي[1].

أما في فرنسا فإنه لا يجوز الطعن بقرار رد المحكم[2]، حيث قضت محكمة تحكيم غرفة التجارة الدولية بباريس برد أحد المحكمين، فقام من عين هذا المحكم بالطعن على حكم الرد أمام محكمة باريس الابتدائية مطالباً بإلغائه وإلزام غرفة التجارة الدولية بباريس بتعويضه عن الأضرار التي لحقت به من جراء هذا الرد، واستند في طعنه إلى أن حكم الرد قد خالف مبدأ المواجهة ولم

([1]) عبد الحميد، مسائل في التحكيم، المرجع السابق، ص87.- البطاينة، دور القاضي في التحكيم التجاري الدولي، المرجع السابق، ص109.- النجار، التحكيم وفقاً لقانون الإجراءات المدنية الإماراتي، المرجع السابق، ص155. - خالد، تكوين المحكمة التحكيمية (المجلد الثاني)، المرجع السابق، ص110.- السيايدة، ولاية القضاء على حكم التحكيم، المرجع السابق، ص151.- شهاب، اتفاق التحكيم التجاري الدولي، المرجع السابق، ص266.- أبو الوفا، عقد التحكيم وإجراءاته، المرجع السابق، ص233.

([2]) الحداد، حفيظة السيد(2004). الموجز في النظرية العامة في التحكيم التجاري الدولي، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ص442.- شحاته، النشأة الاتفاقية للسلطات القضائية للمحكمين، المرجع السابق، ص226.- شهاب، اتفاق التحكيم التجاري الدولي، المرجع السابق، ص267.

يكن مسبباً، حيث لم تقم محكمة التحكيم بإخطار المحكم المطلوب رده بسبب الرد المدعى به ولم تسبب حكمها الصادر بالرد، إلا أن محكمة باريس الابتدائية رفضت هذه الدعوى[1]، وطعن على الحكم أمام محكمة استئناف باريس فقضت بعدم القبول[2].

على ذلك؛ ترى الباحثة ضرورة تعديل الفقرة الأولى من المادة (18) من قانون التحكيم الأردني بإلغاء عبارة (ويكون قرارها غير قابل للطعن فيه بأي طريق من طرق الطعن)، وإجازة الطعن . على الأقل . تمييزاً بقرار محكمة الاستئناف بخصوص طلب رد المحكم سواءً بالنسبة لطالب الرد أو للطرف الأخر أو للمحكم ذاته، وأياً كانت نتيجة القرار سواءً برد المحكم أو رفض رده، قياساً على أنه وفقاً للقواعد العامة في نظام رد القضاة فإنه يجوز الطعن على حكم رد القاضي بالاستئناف والتمييز، فإذا ما قررت المحكمة رفض طلب رد القاضي، يجوز لطالبه أن يستأنف هذا القرار ويميزه مع الحكم الذي يصدر في نهاية الدعوى (المادة 140 من قانون أصول المحاكمات المدنية)[3].

في القوانين العربية المقارنة؛ نجد أنه قد أحسن صنعاً المشرعين اليمني بإجازته الطعن بقرار المحكمة برفض طلب الرد، حيث تنص المادة (24) من قانون التحكيم اليمني رقم 22 لسنة 1992 على أنه : " ...، فإذا رفضت المحكمة الطلب جاز لطالب الرد الطعن في قرارها أمام

([1]) حكم محكمة باريس الابتدائية تاريخ 1984/3/28 مشار إليه في:شحاته، محمد نور(1993). الرقابة على أعمال المحكمين "موضوعها وصورها– دراسة مقارنة"، دار النهضة العربية، القاهرة، ص159.

([2]) حكم محكمة استئناف باريس تاريخ 1985/5/15 مشار إليه في: شحاته،الرقابة على أعمال المحكمين، المرجع السابق، ص159.

([3]) حيث نصت هذه المادة على أنه: "إذا قررت المحكمة رفض طلب الرد، يجوز لطالبه أن يستأنف هذا القرار ويميزه مع الحكم الذي يصدر في نهاية الدعوى".

المحكمة الأعلى درجة خلال أسبوعين من تاريخ استلام القرار وإذا لم تفصل المحكمة في الطلب خلال أسبوع واحد فيعتبر بعد مرور المدة وكأن المحكمة قد اقتنعت برفض الطلب ... ".

أما بالنسبة للقوانين الأوروبية المقارنة؛ فإننا نجد أن قانون التحكيم التجاري الدولي الكندي لعام 1986 قد أجاز الطعن بقرار رفض طلب الرد[1]. حيث نصت الفقرة الثالثة من المادة (13) من هذا القانون على أنه: " إذا فشلت عملية الرد وفقاً للإجراء المتفق عليه بين الخصوم أو وفقاً للإجراء المنصوص عليه في الفقرة الثانية من المادة الماثلة، هنا يحق للخصم أن يطلب . في ثلاثين يوماً من تاريخ استلامه طلب الحكم الصادر برفض طلب الرد . من المحكمة أو من السلطة المختصة والمشار إليهما في المادة 6، أن تفصل في الطعن المرفوع منه في الحكم الصادر برفض طلب الرد، والحكم الصادر من المحكمة أو من السلطة المختصة لا يجوز الطعن عليه بالاستئناف، ويحق للمحكمة التحكيمية شاملة المحكم المردود أن تستمر في أداء مهمتها التحكيمية وأن تصدر حكمها في الوقت الذي ينظر فيه الطعن سالف الذكر أمام المحكمة أو السلطة المختصة ".

ختاماً؛ ترى الباحثة أنه يُعد كل من طرفي خصومة التحكيم صاحب مصلحة في الطعن؛ سواء من رفض طلب الرد المقدم من قبله وعدم رد المحكم، أو الطرف الأخر عند قبول طلب الرد ورد المحكم المعين من قبله. وإذا كانت أغلب النصوص التشريعية في قوانين التحكيم المقارنة (كما في كل من الأردن ومصر وفرنسا، باستثناء قانون التحكيم الكندي واليمني)، لا تجيز لهم الطعن بقرار طلب رد المحكم حسب الأحوال، من باب الاقتصاد بالإجراءات. فإن لهم حق الاستناد إلى دعوى البطلان على حكم التحكيم من حيث أن القرار الصادر بطلب الرد قد خالف أحد الإجراءات

([1]) خالد، تكوين المحكمة التحكيمية (المجلد الثاني)، المرجع السابق، ص110.

الجوهرية كاحترام مبدأ المواجهة أو أن هذا التعيين قد كان مخالفاً لاتفاق الطرفين(المحكمة التحكيمية مشكلة تشكيلاً غير صحيح ومخالف للقانون) على ما سنراه تفصيلاً في المطلب التالي.

المطلب الثاني: الطعن بالبطلان عند اكتشاف سبب الرد بعد حكم التحكيم

لا بد من الإشارة بدايةً؛ إلى ان **مصطلح حكم التحكيم يشوبه بعض الغموض، والأصح هو استخدام مصطلح قرار التحكيم**، حيث أن الحكم يكون بعد صدوره من قبل هيئة التحكيم، ولكن لا يصبح واجب التنفيذ إلا بعد إكتسائه صبغة التنفيذ من قبل محكمة الاستئناف فيصبح مسماه هو قرار التحكيم، **ولكن التزاماً من الباحثة بما ورد في المادة (48) من قانون التحكيم الأردني سنستخدم في هذه الدراسة مصطلح حكم التحكيم**، حيث ورد فيها: " لا تقبل أحكام التحكيم التي تصدر طبقاً لأحكام هذا القانون الطعن فيها بأي طريق من طرق الطعن المنصوص عليها في قانون أصول المحاكمات المدنية، ولكن يجوز رفع **دعوى بطلان حكم التحكيم** وفقاً للأحكام المبينة في المواد (49) و (50) و (51) من هذا القانون ".

ومن المعلوم أنه يوجد التزام قانوني على عاتق المحكم بموجب الفقرة (ج) من المادة (15) من قانون التحكيم الأردني بأن يفصح عند قبوله بمهمته عن أية ظروف من شأنها إثارة شكوك حول حيدته واستقلاله[1]. كذلك نصت المادة (2/1452) من قانون المرافعات الفرنسي المعدل لعام 1980 على أنه: " المحكم الذي يفترض في نفسه سبباً للرد يجب أن يخبر به الأطراف".

([1]) وتقابلها: المادة (15/ب) من قانون التحكيم الفدرالي الأمريكي لعام 2000.- المادة (3/16) من قانون التحكيم المصري رقم 27 لسنة 1994 .- المادة (5/42) من قانون التحكيم التونسي رقم 42 لسنة 1993.- المادة (9) من قواعد مركز القاهرة الإقليمي للتحكيم التجاري الدولي لعام 2002.- المادة (17) من نظام مركز التحكيم التجاري لدول مجلس التعاون لدول الخليج العربية لعام 2000.- المادة (7) من قواعد تحكيم غرفة التجارة الدولية في باريس (icc) لعام 1998.

حيث أن عدم تنفيذ المحكم لهذا الالتزام بعدم الإفصاح عن أية ظروف من شانها التأثير في حيدته واستقلاله وتستوجب رده يعد اعتداءً من قبل المحكم على حقوق الدفاع لأحد الخصوم، لأن من شأن ذلك حرمان أحد الخصوم من حق الرد، لذلك تعد (المحكمة التحكيمية مشكلة تشكيلاً غير صحيح ومخالف للقانون)[1].

فقد نصت المادة(1/15) من قواعد الأونسيترال UNCITRAL لعام 1976 صراحةً على أن حرية المحكمين بالنسبة للإجراءات مشروطة بوجوب احترام حقوق الدفاع، وحقوق الدفاع هي حقوق للخصم يباشرها في مواجهة الخصم أو الخصوم الآخرين[2].

فلو افترضنا أن المحكم تعمد إخفاء العلاقات أو المصالح التي تربطه بأحد الأطراف ومضى في إجراءات التحكيم وفصل في الدعوى، وتم الطعن في الحكم على أساس تعمد المحكم إخفاء تلك العلاقات أو المصالح التي تربطه بالطرف الأخر، فإن إبطال الحكم يترتب عليه عودة الأطراف إلى الحالة التي كانوا عليها قبل الفصل في الدعوى وضياع نفقات التحكيم والمصاريف

– المادة (12) من قواعد اليونسترال النموذجية في التحكيم التجاري الدولي لعام 1985 على أنه: " إذا ما طلب من المحكم المرشح قبول مهمة التحكيم، عليه أن يكشف عن الظروف التي من المحتمل أن تقيم الشك حول حياده أو استقلاله. وعلى المحكم في كل الأوقات وأثناء تولي المهمة أن يبادر بدون تأخير للكشف عن تلك الظروف للخصوم".

([1]) الغرايبة، خالد محمد (2005). دعوى بطلان حكم التحكيم "دراسة مقارنة"، رسالة ماجستير، جامعة مؤته، الكرك، الأردن، ص65.– النجار، عادل علي(2011). البطلان المؤثر في حكم التحكيم "دراسة مقارنة لإحدى حالات بطلان حكم التحكيم"، أطروحة دكتوراه، جامعة عين شمس، الإسكندرية، مصر، ص390. الناصري، المحكم التجاري الدولي، المرجع السابق، ص124. صاوي، التحكيم، المرجع السابق، ص96. الشواربي، التحكيم والتصالح، المرجع السابق، ص49. عبد الحميد، مسائل في التحكيم، مرجع سابق، ص85.

([2]) النجار، البطلان المؤثر في حكم التحكيم، المرجع السابق، ص392.– الرفاعي، النظام العام والقانون الواجب التطبيق على إجراءات التحكيم ، المرجع السابق، ص79.

التي تحملها الطرف الأخر هدراً، علاوة على انقضاء اتفاق التحكيم. فلو قام المحكم بالتزامه تجاه الخصوم بالكشف عن تلك الظروف والوقائع، لكان للخصوم بعد ذلك حرية تقرير فيما إذا كان المحكم في نظرهم مستقلاً من عدمه، فإذا لم يعترض أحد الخصوم على الظروف التي تم الإفصاح عنها، عين المحكم تعييناً نهائياً، وإن اعترض أحد الخصوم أو كلاهما على تلك الظروف فيصار إلى تعيين محكماً بدلاً عنه، وبالتالي تنتقل العملية التحكيمية إلى محكم أخر مستقل وغير متحيز، ودون الحاجة إلى مثل هذه التبعات غير المرغوبة[1].

حيث أن المحكم يقوم بتقديم خدمة إلى الخصوم تنطوي على فض النزاع أو الفصل في الدعوى، والخصوم يقومون بأداء الأتعاب للمحكم، فإذا رد المحكم أو أبطل الحكم لسببٍ يرجع إليه، لإخفائه ظروفاً تثير الشك حول حيدته واستقلاله على الأطراف والمحكمة، فإنه لا يستحق الأتعاب على أساس أنه لم يقم بتنفيذ التزامه المتمثل بإصدار الحكم، وأن الحكم قد أبطل لسببٍ يرجع له. هنا يواجه المحكم المسؤولية المدنية وتحميله النفقات والمصاريف التي تكبدها الخصوم نظراً لأنه قد أهدر وقت الخصوم وجهدهم من جرّاء فعله الخاطئ وعدم كشفه عن هذه الظروف[2].

([1]) الصانع، المسؤولية المدنية للمحكم، المرجع السابق، ص46.- النمر، النظام القانوني لرد المحكم، المرجع السابق، ص30. عبد الحميد، مسائل في التحكيم، المرجع السابق، ص86.- الرفاعي، النظام العام والقانون الواجب التطبيق على إجراءات التحكيم ، المرجع السابق، ص77.- الحداد، التحكيم التجاري الدولي، المرجع السابق، ص467. الملحم، عقد التحكيم التجاري، المرجع السابق، ص221.- شهاب، اتفاق التحكيم التجاري الدولي، المرجع السابق، ص271.

([2]) الصانع، المسؤولية المدنية للمحكم، المرجع السابق، ص47.-الهاجري،أثر النظام العام على اتفاق التحكيم، المرجع السابق، ص250.- عبد الحميد، مسائل في التحكيم، المرجع السابق، ص86-87.- النجار، البطلان المؤثر في حكم التحكيم، المرجع السابق، ص396.- إبراهيم، ولاية القضاء على التحكيم، المرجع السابق، ص367.

كذلك يجب إبطال حكم المحكمين عند مخالفة حقوق الدفاع، عن طريق الطعن بالبطلان على هذا الحكم، ولا شك أن حقوق الدفاع تعتبر قد انتهكت من اللحظة التي يتم فيها الإخلال بمبدأ المساواة بين الخصوم أمام المحكم، ويعد إخلالاً بمبدأ المساواة عدم السماح لأحد الخصمين بتوكيل محامي حتى ولو كان هنالك اتفاق على عدم توكيل محامي، ذلك إذا تبين أنه ثقيل النطق وعاجز عن التعبير، بينما خصمه قوي الحجة، لأن ذلك يعد إخلالاً بتكافؤ الفرص في الدفاع وشرح الدعوى[1]. في تطبيق ذلك؛ قضت محكمة التمييز الأردنية بأنه:" إن ما ورد في صك التحكيم بخصوص إعفاء المحكمين من تطبيق أحكام قانون أصول المحاكمات الحقوقية في سماع وفصل التحكيم لا يعفي المحكمين من مراعاة المبادئ الأساسية في التقاضي، ومن هذه المبادئ احترام حقوق الدفاع بتمكين الخصم من الإدلاء بما يعنى له ومعاملة الخصوم على قدم المساواة، واتخاذ الإجراءات في مواجهتهم فلا يفصل في الدعوى دون إخطار الخصم الأخر وأن يمنح الخصوم الآجال الكافية لإعداد الدفاع والرد على الأقوال والمستندات"[2].

بالمقابل؛ نجد أن المادة السابعة من قانون تنفيذ الأحكام الأجنبية الأردني رقم 8 لسنة 1952 في المادة السابعة منه في فقرتيها (ج و د) ضمن حالات رفض تنفيذ الأحكام الأجنبية،

([1]) إبراهيم، رشا أحمد(2010). التحكيم بالصلح، أطروحة دكتوراه، جامعة عين شمس، الإسكندرية، مصر، ص281. – الغرايبة، دعوى بطلان حكم التحكيم، المرجع السابق، ص65.– الصانع، المسؤولية المدنية للمحكم، المرجع السابق، ص54. – العدواني، الرقابة القضائية على حكم التحكيم، المرجع السابق، ص59–60. – عبد الحميد، مسائل في التحكيم، المرجع السابق، ص86.–الشواربي،التحكيم والتصالح، المرجع السابق، ص50.– صاوي، التحكيم، المرجع السابق، ص110.– شهاب، اتفاق التحكيم التجاري الدولي، المرجع السابق، ص271.– النجار، البطلان المؤثر في حكم التحكيم، المرجع السابق، ص284.– الحياري، الرقابة على أعمال المحكمين، المرجع السابق، ص115.

([2]) قرار محكمة التمييز الأردنية (حقوق) رقم 1975/9 (هيئة خماسية) تاريخ 1975/3/10 (منشورات مركز عدالة).

أجازت للمحكمة رفض التنفيذ عند الإخلال بإجراءات التقاضي وحقوق الدفاع[1]، إذا كانت الإجراءات المتبعة في إصدار الحكم الأجنبي غير صحيحة، ولم يتم مراعاة حقوق الدفاع ومعاملة كلا الطرفين على قدم المساواة أمام هيئة التحكيم، ولم يتم إتاحة الفرصة الكاملة والعادلة لهما لإبداء دفاعهما[2].

في تطبيق ذلك؛ قضت محكمة التمييز الأردنية بأنه: " بالرجوع إلى نص المادة (7/ج) من قانون تنفيذ الأحكام الأجنبية رقم (8) لسنة 1952 نجد أنها خولت المحكمة صلاحية رفض تنفيذ الحكم الأجنبي إذا لم يبلغ المحكوم عليه مذكرة الحضور من المحكمة التي أصدرت الحكم ولم يحضر أمامها على الرغم من كونه مقيماً داخل قضائها لان عدم تبليغ أحد طرفي الدعوى هو إخلالاً بإجراءات التقاضي"[3].

([1]) بما أن حكم التحكيم هو شكل من أشكال العمل القضائي، فإنه قد يصيبه غلطٌ في الإجراء، أو غلط مادي، أو غلط في التقدير، والغلط في الإجراء هو الخروج عن أي من المقتضيات الإجرائية السابقة أو المعاصرة لصدور حكم التحكيم على نحو يقوض مشروعيته، ومنها مخالفة الحكم لقواعد التقاضي الأساسية التي منها مبدأ المساواة بين الخصوم واحترام حقوق الدفاع ومبدأ المواجهة. وخاصةً حقوق الدفاع التي يجب أن يتمتع بها الخصوم على قدم المساواة، حيث يتيح القانون للمدعي حق الدفاع عن دعواه، كما يتيح للمدعى عليه حق الدفاع للرد على الدعوى، ويقتضي هذا تمكين الخصوم من تقديم الدفوع والأسانيد المثبته لحقهم، وهذه ضمانة رئيسية لحسن أداء العمل القضائي وجوهر المركز القانوني للخصم، فليس هنالك من هو أقدر من الخصوم على تزويد القاضي بوسائل اكتشاف حقيقة الدعوى، ومن مظاهرها تمكين الخصم من المرافعة وتقديم الأدلة المنتجة في الدعوى ومنحه مواعيد إعداد دفاعة.

أنظر في ذلك: أغنية، جمال (2004). تنفيذ قرارات التحكيم الأجنبية "دراسة مقارنة"، رسالة ماجستير، الجامعة الأردنية، الأردن، ص150.- الغرايبة، دعوى بطلان حكم التحكيم، المرجع السابق، ص58.

([2]) أغنية، تنفيذ قرارات التحكيم الأجنبية، المرجع السابق، ص208.- الطراونة، تنفيذ حكم التحكيم الأجنبي الباطل، المرجع السابق، ص29.

([3]) قرار محكمة التمييز الأردنية (حقوق) رقم 1990/302 (هيئة عادية)، مجلة نقابة المحامين الأردنيين، العدد التاسع، لسنة 1991، ص 1848.

هذا وقد نصت الفقرة (ب) من المادة (5) من اتفاقية نيويورك لعام 1958 بشأن تنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية؛ على جواز إبطال قرار التحكيم إذا كان الفريق الذي صدر قرار التحكيم ضده لم يبلغ أي إشعار بتعيين المحكم أو بإجراءات التحكيم، أو أنه كان غير قادر على عرض قضيته[1]. حيث نصت هذه المادة على أنه: " لا يجوز رفض الاعتراف وتنفيذ الحكم بناءً على طلب الخصم الذي يحتج عليه بالحكم إلا إذا قدم هذا الخصم للسلطة المختصة في البلد المطلوب إليه الاعتراف والتنفيذ الدليل على: ب- أن الخصم المطلوب تنفيذ الحكم عليه لم يعلن إعلاناً صحيحاً بتعيين المحكم أو بإجراءات التحكيم أو كان من المستحيل عليه لسبب أو لأخر تقديم دفاعه". كذلك تنص الفقرة الأولى من المادة (52) من اتفاقية واشنطن لعام 1965 على أنه: " يجوز لأي طرف من الطرفين أن يقدم طلباً كتابياً إلى السكرتير العام لإلغاء الحكم لأي سبب من الأسباب التالية: أ- خطأ في تشكيل المحكمة. ب- استعمال المحكمة سلطة زائدة عن اختصاصها. ج- عدم صلاحية عضو من أعضاء المحكمة. د- إهمال خطير لإجراء أساسي من إجراءات المحاكمة. هـ - فشل المحكمة في ذكر الأسباب التي بني عليها الحكم".

كذلك جاءت المادة (1/9/ب) من الاتفاقية الأوروبية للتحكيم التجاري الدولي الموقعة في جنيف عام 1961 تنص على أن: " للخصم الحق في إبطال قرار التحكيم إذا ثبت أنه استحال عليه تقديم دفاعه في المنازعة الصادر فيها القرار". وتنص المادة (34) من اتفاقية عمان العربية للتحكيم التجاري الدولي لعام 1987 على أسباب الطعن في حكم التحكيم وحصرتها فيما يلي:

([1]) منصور، سلام(2010). بطلان حكم التحكيم " دراسة تحليلية مقارنة"، رسالة ماجستير، جامعة الأزهر، غزة، فلسطين، ص91.- أغنية، تنفيذ قرارات التحكيم الأجنبية، المرجع السابق، ص112.- الطراونة، تنفيذ حكم التحكيم الأجنبي الباطل، المرجع السابق، ص30.- الرفاعي، النظام العام والقانون الواجب التطبيق على إجراءات التحكيم ، المرجع السابق، ص82.

1. إذا كانت الهيئة قد تجاوزت اختصاصها بشكل ظاهر.
2. إذا ثبت بحكم قضائي وجود واقعة جديدة من طبيعتها أن تؤثر في القرار تأثيراً جوهرياً، بشرط أن لا يكون الجهل بها راجعاً لتقصير طالب الإبطال.
3. وقوع تأثير غير مشروع على أحد المحكمين كان له أثر في القرار[1].

كذلك نصت المادة (19/أ/4) من اتفاقية تسوية منازعات الاستثمار بين الدول العربية المضيفة للاستثمارات العربية لسنة 2001 على أنه: " يجوز إبطال الحكم إذا وقع تأثير تجاوز خطير لقاعدة أساسية من قواعد الإجراءات".

بل ونجد أن القانون الأمريكي الفيدرالي المتعلق بالتحكيم لسنة 1925 يجيز إبطال حكم التحكيم لعدم حياد المحكم، حيث أجازت الفقرة (ب) من المادة العاشرة منه للمحكمة الفيدرالية الأمريكية التي يقع في نطاقها مكان صدور حكم التحكيم، بناءً على طلب أحد الأطراف، إبطال الحكم التحكيمي استناداً إلى عدم حياد المحكم[2].

تتفق الباحثة مع الرأي الغالب الذي يرى أن الإخلال بمبدأ المساواة يعد إخلالاً بأحد المبادئ الجوهرية التي تتعلق بالنظام العام الدولي الإجرائي في مرحلة سير خصومة التحكيم، مما يبرر رفع دعوى بطلان أصلية في مواجهة هذا الحكم[3]. كذلك في تأكيد هذا الرأي قضت محكمة

([1]) منصور، بطلان حكم التحكيم، المرجع السابق، ص125. –الجبران، التحكيم التجاري الدولي، المرجع السابق، ص97.

([2]) النوايسة، النظام القانوني لهيئة التحكيم، المرجع السابق، ص53–54.

([3]) الحداد، التحكيم التجاري الدولي، المرجع السابق، ص466.– النمر، النظام القانوني لرد المحكم، المرجع السابق، ص30.– الغرايبة، دعوى بطلان حكم التحكيم، المرجع السابق، ص66.– رباح، سلطة القضاء في الرقابة

النقض الفرنسية بأنه: " إن مبدأ المساواة من المبادئ المتعلقة بالنظام العام، فإذا أخلت الهيئة بمبدأ المساواة، فإن حكمها . المبني على هذا الإخلال . يكون باطلاً"[1].

كذلك فإن القاعدة المستقرة في التحكيم التجاري الدولي هي أنه لا يجوز تقديم طلب لرد المحكم بعد صدور حكم التحكيم، لأنه إذا صدر حكم التحكيم لا يكون الأمر حينئذٍ متعلقاً بالمحكم أو برده، وإنما ينصرف إلى حكم التحكيم ذاته، فيمكن للخصم الذي يحتج عليه بالحكم التمسك بالبطلان . كما أسلفنا . وبالتالي رفض طلب التنفيذ استناداً إلى أن تشكيل هيئة التحكيم كان معيباً لعدم صلاحية أحد الأعضاء الذي اشترك في نظر النزاع وأصدر الحكم وبالتالي وقع إخلال في أحد ضمانات التقاضي الجوهرية المتعلقة بحيدة المحكم واستقلاله[2]. أو يمكن له رفع دعوى أبطال الحكم استناداً إلى وجود بطلان في الإجراءات أثر على الحكم على اعتبار أن إخفاء المحكم للعلاقة التي بينه وبين أحد الخصوم التي تصلح سبباً للرد تعني تجريده من استعمال حقه في الرد

على المحكمين، المرجع السابق، ص494.–العدواني، الرقابة القضائية على حكم التحكيم، المرجع السابق، ص64. الهاجري، أثر النظام العام على اتفاق التحكيم، المرجع السابق، ص475.

([1]) حكم محكمة النقض الفرنسية صادر بتاريخ 1972/4/13 مشار إليه في: إبراهيم، التحكيم بالصلح، المرجع السابق، ص283.

([2]) أغنية، تنفيذ قرارات التحكيم الأجنبية، المرجع السابق، ص154.- رباح، سلطة القضاء في الرقابة على المحكمين، المرجع السابق، ص494.– النوايسة، النظام القانوني لهيئة التحكيم، المرجع السابق، ص77.– البطاينة، دور القاضي في التحكيم التجاري الدولي، المرجع السابق، ص109.–النجار، البطلان المؤثر في حكم التحكيم، المرجع السابق، ص396.

مما يخل بحقوق الدفاع، ومتى بني الحكم على إجراءات باطلة لمخالفة حق الدفاع . عدم المساواة في المراكز الإجرائية للخصوم جاز إبطاله[1].

حيث نجد أن المادة (48) من قانون التحكيم الأردني رقم 31 لسنة 2001 نصت على أنه: " لا تقبل أحكام التحكيم التي تصدر طبقاً لأحكام هذا القانون الطعن فيها بأي طريق من طرق الطعن المنصوص عليها في قانون أصول المحاكمات المدنية، ولكن يجوز رفع دعوى بطلان حكم التحكيم وفقاً للأحكام المبينة في المواد (49) و (50) و (51) من هذا القانون ".

حيث جاء في نص الفقرة (أ/5) من المادة (49) من هذا القانون بأنه: " أ– لا تقبل دعوى بطلان حكم التحكيم إلا في أي من الحالات التالية: 5– إذا تم تشكيل هيئة التحكيم أو تعيين المحكمين على وجه مخالف لهذا القانون أو لاتفاق الطرفين "[2]. في تطبيق ذلك؛ قضت محكمة التمييز الأردنية في حكم لها بأنه: " بينت المادة (49) من قانون التحكيم أن دعوى بطلان حكم التحكيم لا تقبل إلا في الحالات الواردة فيها على سبيل الحصر ومن بين تلك الحالات الحالة الواردة في الفقرة (أ/5) من تلك المادة، وعليه فإن حكم التحكيم الصادر من هيئة التحكيم والتي تم تشكيلها على وجه مخالف للقانون يكون باطلاً عملاً بالمادة (49/أ/5) من قانون التحكيم وحيث

([1]) النوايسة، النظام القانوني لهيئة التحكيم، المرجع السابق، ص77.– البطاينة، دور القاضي في التحكيم التجاري الدولي، المرجع السابق، ص109.– الصانع، المسؤولية المدنية للمحكم، المرجع السابق، ص57.–الرفاعي، النظام العام والقانون الواجب التطبيق على إجراءات التحكيم ، المرجع السابق، ص84–85.

([2]) وتقابلها: الفقرة (هـ) من المادة (53) من قانون التحكيم المصري رقم 27 لسنة 1994.– الفقرة (ب) من المادة (216) من قانون الإجراءات المدنية الإماراتي رقم 11 لسنة 1992.– المادة (1484) من قانون المرافعات المدنية الفرنسي لعام 1980.– الفقرة الخامسة من المادة (53) من قانون التحكيم العُماني لسنة 1997.

أن محكمة الاستئناف توصلت إلى هذه النتيجة فيكون قرارها واقعاً في محله ومتفقاً وأحكام القانون"[1].

لا بد من الإشارة إلى أن الوقت الذي يتعين فيه رفع دعوى بطلان حكم التحكيم في قانون التحكيم الأردني، حددته المادة (50) من قانون التحكيم الأردني بنصها على أنه: " ترفع دعوى بطلان حكم التحكيم خلال الثلاثين يوماً التالية لتاريخ تبليغ حكم التحكيم للمحكوم عليه"[2]. وكذلك نصت الفقرة (أ) من المادة (53) من قانون التحكيم الأردني على عدم جواز طلب التنفيذ الخاص بحكم المحكمين إلا إذا كان موعد رفع دعوى البطلان قد انقضى[3].

بالمقابل؛ تنص المادة (51) من قانون التحكيم الأردني على أنه: " إذا قضت المحكمة المختصة بتأييد حكم التحكيم وجب عليها أن تأمر بتنفيذه ويكون قرارها في ذلك قطعياً، وإذا قضت ببطلان حكم التحكيم فيكون قرارها قابلاً للتمييز خلال ثلاثين يوماً من اليوم التالي للتبليغ، ويترتب على القرار القطعي ببطلان حكم التحكيم سقوط اتفاق التحكيم".

وقد صدر عن المحكمة الدستورية الأردنية قراراً رقم 2 لسنة 2013 بتاريخ 2013/4/3 بخصوص عدم دستورية النص السابق من خلال الطعن على عدم دستورية الفقرة المتضمنة حرمان المحكوم عليه من الطعن في قرار محكمة الاستئناف الصادر بتأييد حكم المحكمين، ومن الأهمية

([1]) قرار محكمة التمييز الأردنية (حقوق) رقم 2005/4253 (هيئة عادية) تاريخ 2006/9/25 (منشورات مركز عدالة).

([2]) وتقابلها: المادة (3) من قانون التحكيم التونسي رقم 42 لسنة 1993. أما المادة (54) من قانون التحكيم المصري رقم 27 لسنة 1994 فحددت هذه المدة بتسعين يوماً.

([3]) حيث نصت على أنه: " لا يقبل طلب تنفيذ حكم التحكيم إذا لم يكن موعد رفع دعوى بطلان الحكم قد انقضى". وتقابلها: الفقرة (1) من المادة (54) من قانون التحكيم المصري رقم 27 لسنة 1994.

بمكان الإشارة إليه، حيث تضمن القرار ما يلي: " ...، وبتدقيق نص المادة المذكورة أعلاه، تجد المحكمة أن هذا النص قد حرم المحكوم عليه من الطعن في قرار محكمة الاستئناف الصادر بتأييد قرار التحكيم واعتبر قرارها في هذه الحالة قطعياً، في حين أن المادة ذاتها منحت المحكوم له حق الطعن في القرار الصادر عن محكمة الاستئناف في حال صدور قرارها ببطلان حكم التحكيم. وبالرجوع إلى نص المادة (1/128) من الدستور، نجد أنها تنص على ما يلي: (لا يجوز ان تؤثر القوانين التي تصدر بموجب هذا الدستور لتنظيم الحقوق والحريات على جوهر هذه الحقوق أو تمس أساسياتها). ومن استقراء هذا النص نجد أنه أقام سياجاً فرض الحماية للحقوق والحريات على اختلافها لمنع الالتفاف عليها، وأن الصلاحية المعطاة للمشرع بتنظيم استعمال هذه الحقوق بموجب القوانين يمكن اعتباره تفويضاً للمشرع بتنظيم استعمال الحقوق بشكل لا ينال من جوهر هذه الحقوق او المساس بها،...، بمعنى ان سلطة المشرع هذه لا يجوز لها أن تتجاوز التنظيم إلى إهدار الحق أو مصادرته بأي شكل من الأشكال، فإذا حصل التجاوز كان ذلك خروجاً على أحكام الدستور. وإن حق التقاضي مبدأ دستوري أصيل، حيث ترك للمشرع العادي أمر تنظيم هذا الحق شريطة مراعاة الوسيلة التي تكفل حمايته والتمتع به وعدم الانتقاص منه، بل تمكين المواطنين من ممارسة حقوقهم وحرياتهم بما في ذلك حق التقاضي على درجتين (إذا كان موضوع النزاع المطروح يقتضي ذلك)، وإلا كان مجاوزاً لحدود التفويض ومخالف لروح الدستور،،،،. وبالرجوع إلى نص المادة (1/6) من الدستور الأردني نجد أنها تنص على ما يلي: (الأردنيون أمام القانون سواء لا تمييز بينهم في الحقوق والواجبات، وإن اختلفوا في العرق أو اللغة أو الدين). وحيث أنه من المقرر في القضاء الدستوري أن الناس لا يتمايزون فيما بينهم في مجال حقهم في النفاذ إلى قاضيهم، ولا في نطاق القواعد الإجرائية والموضوعية التي تحكم الخصومة القضائية عينها، ولا في ضمانة الدفاع التي يكفلها الدستور أو المشرع للحقوق التي يدعونها، ولا في اقتضائها ولا في طرق الطعن التي

تنظمها بل يجب أن يكون للحقوق عينها قواعد موحدة سواءً في مجال التداعي بشأنها أو الدفاع عنها أو الطعن في الاحكام التي تتعلق بها أو التظلم في القرارات الصادرة فيها،،،، وبناءً على ما سبق؛ فإن المحكمة تجد أن الطعن على عدم دستورية الفقرة المتضمنة حرمان المحكوم عليه من الطعن في قرار محكمة الاستئناف الصادر بتأييد حكم المحكمين واقع في محله، الأمر الذي يترتب عليه اعتبار هذه الفقرة من المادة (51) من قانون التحكيم رقم (31) لسنة 2001 مخالفة لاحكام المادة (1/6) والمادة (1/128) من الدستور، وعليه تقرر المحكمة عدم دستورية هذه الفقرة من هذه المادة "[1].

وهذا ما طبقته محكمة التمييز الأردنية في حكم حديث لها، بعد صدور قرار المحكمة الدستورية سابق الذكر، حين قضت بأنه: " يعتبر الطعن التمييزي والمقدم بالحكم الصادر عن محكمة الاستئناف بتأييد حكم المحكمين وفق أحكام المادة (51) من قانون التحكيم مقبول شكلاً، وذلك وفق ما جاء بالقرار الصادر عن المحكمة الدستورية رقم 2013/2"[2].

لذلك توصي الباحثة بضرورة تعديل المادة (51) من قانون التحكيم الأردني ليتوافق مع قرار المحكمة الدستورية الأردنية رقم 2 لسنة 2013 الصادر بتاريخ 2013/4/3 القاضي بعدم دستورية الفقرة المتضمنة حرمان المحكوم عليه من الطعن في قرار محكمة الاستئناف الصادر بتأييد حكم المحكمين، لحرمانه من درجة من درجات التقاضي والإخلال بمبدأ المساواة، على أنه يصبح النص الجديد كالتالي: " إذا قضت المحكمة المختصة بتأييد حكم التحكيم أو ببطلان حكم التحكيم فيكون قرارها قابلاً للتمييز خلال ثلاثين يوماً من اليوم التالي للتبليغ، وإذا قضت بقرار

([1]) قرار المحكمة الدستورية الأردنية رقم 2 لسنة 2013، تاريخ 2013/4/3 (منشورات مركز عدالة).

([2]) قرار محكمة التمييز الأردنية (حقوق) رقم 2013/2907، تاريخ 2014/3/17 (منشورات مركز عدالة).

قطعي ببطلان حكم التحكيم سقوط اتفاق التحكيم، أما إذا قضت المحكمة برد الطعن وجب على محكمة الاستئناف أن تأمر بتنفيذه ويكون قرارها في ذلك قطعياً ".

لذا يثور التساؤل هنا؛ حول ما هو الموقف القانوني فيما لو انقضت مهلة رفع دعوى بطلان حكم التحكيم ؟؟.

ترى الباحثة أن قانون التحكيم الأردني قد أعطى مهلة ثلاثين يوماً بعد صدور حكم التحكيم وتبليغه للمحكوم عليه، لكي يتمكن الطرف صاحب المصلحة من الطعن بالبطلان للأسباب السابق ذكرها، أو رفض التنفيذ، وهذه المدة تعتبر كافية لأي طرف، وإذا انقضت هذه المدة ولم يتم الطعن بالبطلان على النحو السابق يصبح القرار قطعياً واجب التنفيذ ولا يجوز الطعن به بحجة عدم صلاحية أحد الأعضاء في هيئة التحكيم وعلى الإخلال بضمانات التقاضي الجوهرية المتعلقة بالحيدة والاستقلال إعمالاً لقاعدة المقصر أولى بالخسارة، علاوةً على أن ذلك لا يهدر الهدف الرئيس من اللجوء للتحكيم وهو سرعة الفصل في النزاعات.

هذا ولا تعد دعوى بطلان حكم التحكيم طعناً بالاستئناف كما في الطعن بالأحكام القضائية العادية، فلا ينظر الطعن موضوعاً، إنما من ناحية شكلية فقط، على ضوء ما أوضحته محكمة التمييز الأردنية في حكم لها حين قضت بأنه: " جرى الإجماع في الاجتهاد والفقه على أن دعوى بطلان حكم التحكيم ليست طعناً بالاستئناف، فلا تتسع لإعادة النظر في موضوع النزاع وتعييب قضاء التحكيم فيه، كما انه ليس لقاضي دعوى البطلان مراجعة حكم التحكيم لتقدير ملاءمته أو مراقبة حسن تقدير المحكمين وصواب أو خطأ اجتهادهم في فهم الواقع وتكييفه أو تفسير القانون وتطبيقه، لأن الرقابة المنصوص عليها في المادة 49 من قانون التحكيم لها صيغة شكلية بحيث لا

تنفذ إلى أصل النزاع، ولا تسلط المحكمة رقابتها على كيفية تأويل هيئة التحكيم للقانون وكيفية تطبيقه شريطة أن لا يكون هنالك خرق لقواعد النظام العام"[1].

أيضاً في حكم لمحكمة استئناف باريس قضت فيه: " لا يمكن أن يقبل أن يجلس المحكم بدون اتفاق الأطراف على التحكيم كله ما لم يخبرهم بموقفه على وجه الدقة عندما يكون محلاً للرد، ويستنبط من ذلك أن تكتم المحكم يشكل انتهاكاً ومخالفة لحقوق الدفاع لأن من شأن ذلك حرمان المدعي من ممارسة حق الرد "[2]. في حكم أخر لذات المحكمة قضت فيه بأنه:" بإبطال حكم التحكيم لعدم إفصاح المحكم عن سابق تعيينه كمستشار لأحد الأطراف"[3].

كذلك قضت ذات المحكمة بأنه: " يجب إبطال حكم المحكمين لمخالفته حقوق الدفاع، إذا ترتب على إغفال نصوص لائحته التحكيمية، حيث إعلان اسم المحكم المعين تلقائياً لم يعلن إلى المدعى عليهم الغائبين إلا بعد عدة شهور من هذا التعيين، في حين أنه وفقاً لأحكام هذه اللائحة، أن المدعى عليهم يمكنهم اختيار محكم أخر، إذا كانوا من الطبيعي قد تم إخبارهم أو على الأقل رد ذلك الذي فرض عليهم"[4].

([1]) قرار محكمة التمييز الأردنية (حقوق) رقم 2006/201 (هيئة خماسية) تاريخ 2006/8/21 (منشورات مركز عدالة).

([2]) حكم محكمة استئناف باريس الصادر في 13 مارس 1981 مشار إليه في: شحاته، النشأة الاتفاقية للسلطات القضائية للمحكمين، المرجع السابق، ص270.

([3]) حكم محكمة باريس الابتدائية صادر بتاريخ 1988/1/25 مشار إليه في: النوايسة، النظام القانوني لهيئة التحكيم، المرجع السابق، ص62.

([4]) حكم محكمة استئناف باريس الصادر في 18 ديسمبر 1980 مشار إليه في: شحاته، النشأة الاتفاقية للسلطات القضائية للمحكمين، المرجع السابق، ص270.

في حكم لمحكمة باريس الابتدائية تم إبطال الحكم التحكيمي على أساس أن الطرف الذي صدر الحكم لمصلحته كان مديناً للمحكم، وقد تم إثبات أن مبلغ المال المحصل من الحكم استخدم سداداً لدين المحكم[1].

كذلك قد قضي في منازعة بين شركتين دخلتا في اتفاق مشاركة مؤقت للقيام بأعمال صناعية لشركة أخرى ثم اختلفتا ودخلتا في تحكيم قضي فيه لصالح احدهما وهي شركة JALLAIS بأن تدفع لها الأخرى وهي شركة DUARIB مبالغ استحقت لها في ذمتها، فقامت شركة DUARIB بالطعن في حكم التحكيم أمام محكمة استئناف "رين" على أساس أن أحد المحكمين أجرى اتصالات مع أحد الطرفين لإجراء تحريات عن مسائل مشتركة تتصل بالقضية دون علم الطرف الأخر، ولكن محكمة "Rennes" رفضت إبطال الحكم التحكيمي. فطعنت شركة DUARIB بالنقض، حيث اعتبرت محكمة النقض أن ما أجراه المحكم من اتصالات وتحريات بدون علم الطرف الأخر إخلالاً بمبدأ وجاهية الإجراءات في التحكيم، وبناءً على ذلك نقضت الحكم وأعادت القضية إلى محكمة استئناف "Angers " بحالتها التي كانت عليها قبل حكم محكمة "Rennes " لتقضي فيها مجدداً[2].

ويشترط لإعمال نص الفقرة (أ/5) من المادة (49) من قانون التحكيم الأردني رقم 31 لسنة 2001؛ أن لا يكون الأطراف قد قبلوا ابتداءً بتولي المحكم لمهمته التحكيمية رغم إفصاحه عن الظروف التي تؤثر في حيدته واستقلاله، فإذا ارتضى أحد الخصوم بهذا السبب ولم يطلب رد

([1]) مشار إليه في: النوايسة، النظام القانوني لهيئة التحكيم، المرجع السابق، ص63.

([2]) حكم محكمة النقض الفرنسية (الدائرة الثانية المدنية) الصادر بتاريخ 1998/11/10 مشار إليه في: حسني، مسئولية المحكم، المرجع السابق، ص201.

المحكم أو تنحيته فلا يجوز له الطعن بالبطلان على حكم التحكيم لذات السبب الذي أفصح عنه المحكم ورضي هو به ابتداءً[1]. في تطبيق ذلك؛ قضت محكمة التمييز الكويتية في حكم لها بأنه: " يقوم التحكيم على ثقة الأطراف بالمحكم الذي تم اختياره برغبتهم ومحض إرادتهم، المهم في هذا الشأن، أن يكون الأطراف على علم مسبق بالظروف المحيطة بعمله كمحكم، فإذا كانوا يعلمون بذلك، يكون تعيينه وبالتالي قضاؤه صحيحين كقاعدة عامة، ولا يجوز الطعن بالمحكم أثناء الإجراءات، ولا بحكمه النهائي بحجة وجود هذه الظروف"[2].

وفي ذات السياق؛ قضت محكمة النقض المصرية بأنه: " إذا كان سبب عدم الصلاحية الذي تعزوه الطاعنة للمحكم وجود مصلحة له في الدعوى لما تضمنته وثيقة التحكيم من إسناد الإشراف إليه على الرسومات وجميع الأعمال التنفيذية الخاصة بتعلية أحد المنازل موضوع هذا التحكيم، فإنه لم يكن خافياً على الطاعنة . باعتبارها أحد أطراف الوثيقة . قبل أن يصدر المحكم حكمه المدعى ببطلانه مما كان يتعين معه أن يطلب رده بالإجراءات التي نص عليها القانون. وإذ كان الثابت أن الطاعنة لم تقدم لمحكمة الموضوع ما يدل على اتخاذها تلك الإجراءات فإنه لا يجوز لها التمسك بهذا السبب في مجال دعواها ببطلان حكم التحكيم "[3].

([1]) عبد الحميد، مسائل في التحكيم، المرجع السابق، ص129.– الحياري، الرقابة على أعمال المحكمين، المرجع السابق، ص116.– رباح، سلطة القضاء في الرقابة على المحكمين، المرجع السابق، ص499.– الرفاعي، النظام العام والقانون الواجب التطبيق على إجراءات التحكيم ، المرجع السابق، ص40–41.– حداد، التحكيم في القوانين العربية، المرجع السابق، ص224–225.– والي، قانون التحكيم في النظرية والتطبيق، المرجع السابق، ص229.– خالد، تكوين المحكمة التحكيمية (المجلد الثاني)، المرجع السابق، ص169.

([2]) حكم محكمة التمييز الكويتية الصادر بتاريخ 1987/3/11 مشار إليه في: حداد، التحكيم في القوانين العربية، المرجع السابق، ص224.

([3]) حكم محكمة النقض المصرية في الطعن رقم 1479 لسنة 53 قضائية، الصادر بتاريخ 1987/11/19 مشار إليه في: والي،قانون التحكيم في النظرية والتطبيق، المرجع السابق، ص261–262.

كذلك بينت محكمة استئناف القاهرة أن العلم المسبق بسبب الرد المتعلق بأحد المحكمين ولم يتم إثارت السبب عند بدء التحكيموقبول المحكم، يسقط حق طالب بطلان حكم التحكيم وليس له أن يتعلل بعدم الحيده،حيث قضت في حكمها بأنه: " رغم أن المحكم ليس قاضياً ولكن يشترط فيه، شأنه في ذلك شأن القاضي، أن يكون محايداً، الأمر الذي يعني عدم التحيز لأي من الخصوم أو التعاطف مع وجهة نظرهم وهو مبدأ يتأسس على قاعدة دينية حضارية قوامها وجوب اطمئنان الخصوم إلى من يفصل فيما نشأ بينهم من نزاع . معنى الحيدة يختلف في التحكيم عنه في القضاء . كثيراً ما يكون أساس التحكيم والغرض الرئيسي منه رغبة الطرفين في وضع النزاع في يد شخص أمين حريص على العلاقات القائمة بينهما كصديق حميم للطرفين، فالصلة إذاً بين المحكم والخصوم لا تؤثر في صحة تعيينه طالما كانت معلومة للخصوم عند الاختيار الأمر المسموح به في التحكيم ولا يمكن قبوله بالنسبة للقاضي، وبما أن الطاعن وافق على تعيين المحكم الثالث المرجح الذي قبل مهمته مع إفصاحه أنه زوج للمُحَكِمة .. المختارة من قبل الطاعن ولم يعترض هذا الأخير على ذلك وإنما ارتضى السير بالتحكيم فليس له أن يتعلل بعد ذلك بعدم الحيدة "[1].

أيضاً في قضية تحكيمية أخرى اعتبرت المحكمة أن العلم بسبب الرد خلال جلسات خصومة التحكيم وعدم طلب رد المحكم في حينه يعتبر قبولاً ضمنياً بالمحكم ولا يجوز الطعن بالحكم لهذا السبب بعد صدوره ولا يقدح باستقلال المحكم؛ حيث رفضت المحكمة الفيدرالية الأمريكية طلباً بإبطال حكم تحكيم بناءً على طلب صادر من أحد الخصوم، مستنداً في ذلك على معلومات علمها عن معاملة المحكم مع الخصم الأخر المالية من خلال صحيفة Wall Street

---

([1]) حكم محكمة استئناف القاهرة (الدائرة السابعة التجارية)، الدعويين رقم 65 لسنة 124 قضائية ورقم 71 لسنة 125 قضائية، الصادر بتاريخ 2009/2/3 مشار إليه في: طاهر، دور القاضي الوطني في مجال التحكيم التجاري الدولي، المرجع السابق، ص62.

وذلك خلال جلسات المرافعة، بيد أنه لم يطلب رد المحكم في حينه، مما فسر على أنه قبول ضمني بالمحكم وأنه ليس من شأن تلك الظروف أن تقدح باستقلال المحكم في نظر الخصم، ومن ثم ليس من حق الخصم بعد الحكم ضده أن يطلب إبطال الحكم لسببٍ كان يعلمه ولم يعترض عليه في حينه[1].

([1]) الملحم، عقد التحكيم التجاري، المرجع السابق، ص221.

الفصل الخامس

الخاتمة والنتائج والتوصيات

أولاً: الخاتمة

يتعين على كل باحث أن يضع في نهاية بحثه خاتمه لدراسته ، ولكن لن أجعل من خاتمة هذه الدراسة موضعاً أتناول فيه دراستي بالتلخيص مستعرضاً ما سبق أن عرضت له من أحكام وآراء تتعلق بالآثار القانونية لطلب رد المحكم، **وإنما سأبذل قصارى جهدي محاول إجمال أهم النتائج التي خرجت بها من هذه الدراسة ، ثم سأعرض لبعض التوصيات التي يمكن الاستفادة منها في تفعيل النظام القانوني والإجرائي للآثار القانونية لطلب رد المحكم.**

ثانياً: النتائج

1. **محكمة الاستئناف تملك دوراً بارزاً في تعيين المحكمين، خشية أية مماطلة أو تسويف من قبل المحتكمين،** فقد أناط المشرع الأردني بالمحكمة سلطة تعيين المحكمين، **ووجدنا أنه قد أحسن المشرع الأردني صنعاً حينما قصر مدد تعيين المحكمين من قبل الخصوم عن نظيرها في القانون المصري** (بمدة خمسة عشر يوماً بينما في قانون التحكيم المصري هي ثلاثين يوماً)، **كما أنه أحسن صنعاً بجعله الحكم الصادر بتعيين المحكمين من قبل المحكمة غير قابل للطعن به، أما الحكم القاضي برفض التعيين فيقبل الطعن به،** وهو ما يظهر دور المحكمة المعاون والمساعد والمسرع في عملية التحكيم.
2. **إن مسلك المشرع الأردني باشتراطه عدم الحيدة والاستقلال لرد المحكم مسلك مقبول ومحمود، فالمشرع لم يحصر أسباب الرد في قوالب جامدة محددة مسبقاً،** وإنما ترك

الأمر لأي سببٍ من شانه أن يشكك في مظهري الحيدة والاستقلال التي ينبغي توافرها في المحكم هذا من جهة، ومن جهة أخرى فقد **وجدنا أن المشرع الأردني أحسن صنعاً أيضاً بوضعه التزاماً بنص القانون على المحكم بأن يفصح عن أية ظروف من شأنها أن تنال من حيدته واستقلاله.**

3. **إن المبدأ القائل أنه لا يترتب على تقديم طلب الرد وقف إجراءات التحكيم هو مبدأ مقبول ومحمود،** ذلك أن هذا النص جاء واضحاً حيث جعل جميع الإجراءات التي تمت بحضور المحكم إذا قضي برده كأنها لم تكن ويبقى ذلك احتمال، فإذا لم يحكم برد المحكم اعتبرت الإجراءات صحيحة وهو الاحتمال الأخر، وهذا بالطبع يؤدي إلى سرعة الفصل في النزاع والتي تعتبر من إحدى أهم ميزات التحكيم التجاري الدولي، علاوة على أنه يؤدي إلى تفادي حالات تقديم طلب رد المحكمين لمجرد المماطلة والتسويف وإطالة أمد النزاع من قبل أحد الأطراف المحتكمين، **مع ضرورة إلزام المحكمة بنظر طلب الرد وسرعة الفصل فيها بوقت قصير نسبياً.**

4. **إن قانون التحكيم الإنجليزي لعام 1996 قد عالج مسألة مصير الإجراءات السابقة عند الحكم برد المحكم في المادة (27) منه، حيث أعطى الأولوية لإرادة الخصوم في تحديد مصير الإجراءات التحكيمية السابقة،** فإذا لم يكن هنالك اتفاق بين الخصوم في هذا الشأن فإن للهيئة التحكيمية بعد تشكيلها من جديد تقرير ما إذا كانت الإجراءات التحكيمية السابقة ستؤخذ بعين الاعتبار، وذلك مع مراعاة حق أي من الأطراف في الاعتراض على صحة هذه الإجراءات لأي سبب سابق للتاريخ الذي توقف فيه المحكم عن ممارسة مهمته. وبذلك يكون موقفه أفضل بكثير من موقف المشرع الأردني في هذا الصدد، لأنه أعطى الأولوية لما يقرره الخصوم حتى يظل لهم الدور المهيمن على إجراءات التحكيم.

5. **إن الفقرة الأولى من المادة (18) من قانون التحكيم الأردني توجب ضرورة تقديم طلب رد المحكم . كشرط لقبولها شكلاً . خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ علم طالب الرد بتشكيل هيئة التحكيم أو بالظروف المبررة للرد،** فإذا فات هذا الميعاد **يترتب عليه سقوط الحق في تقديم طلب الرد وعدم قبوله شكلاً،** وقد جعل المشرع الأردني هذه المدة خمسة عشر يوماً نظراً لما يوجبه نظام التحكيم من سرعة البت في القضايا التحكيمية والخمسة عشر يوماً هي مدة كافية لتقديم طلب الرد.

6. **إن المشرع الفرنسي في قانون المرافعات المدنية الفرنسي المعدل لعام 1980 لم يحدد مدة معينة ينبغي تقديم طلب الرد خلالها بعكس موقف المشرعين الأردني،** وتفضل الباحثة موقف المشرعين الأردني بهدف الإسراع في إنهاء إجراءات التحكيم التجاري، وهي الميزة الأساسية التي يتسم بها هذا النظام. **وإن كان من الأفضل أن يسلك المشرع الأردني مسلك المشرع الفرنسي في سقوط الحق في تقديم طلب الرد بقفل باب المرافعة.**

7. **إن قانون التحكيم المصري قد حدد مدة خمسة عشر يوماً من تاريخ تقديم طلب الرد إلى هيئة التحكيم وإشعار المحكم به** يتوجب عليه خلالها أن يتنحى بإرادته، وإلا تقوم هيئة التحكيم بإحالة طلب الرد وبغير رسوم إلى المحكمة المختصة. **وهذا ما لم يتضمن النص عليه في قانون التحكيم الأردني، حيث لم يحدد مدة معينة يتوجب على المحكم التنحي خلالها،** بل ويوجب تقديم طلب الرد إلى المحكمة المختصة مباشرتاً والتي تتقاضى رسوماً على الطلب.

8. **حسناً فعل المشرع الأردني، بسحب سلطة الفصل في طلب رد المحكم وإناطته بالقضاء، على عكس مراكز التحكيم الدولية وبعض القوانين المقارنة** التي أناطت هذه المهمة

بمراكز التحكيم أو بهيئات التحكيم نفسها التي تنظر النزاع، فلا يعقل أن تكون هيئة التحكيم أو المركز خصماً وحكماً في ذات الوقت.

9. **إن المشرع الأردني لم يعالج مسألة من يقع عليه عبء إثبات وجود سبب الرد.** وخاصةً إذا تعلق الأمر بسبب تم اكتشافه بعد تسمية المحكم، فينبغي على طالب الرد **أن يثبت واقعة أن هذا السبب غير معلوم له،ولا شك أن الإثبات هنا يقع على واقعة سلبية وهي عدم العلم**، ومن ثم فإن هذا الإثبات قد يشق على طالب الرد، وهو أمر مستحيل عملاً من وجهة نظر هذا القضاء، ومن ثم **فإن محكمة استئناف باريس قلبت عبء الإثبات وألزمت المطلوب رده بأن يثبت أن طالب الرد كان يعلم بسبب الرد ولكنه لم يتمسك به**، وكذلك وجدت الباحثة أن **المادة (1452) من قانون المرافعات المدنية الفرنسي المعدل لعام 1980 تقيم قرينة بأنه يجب إعفاء الطرف ذي المصلحة من عبْ الإثبات، وأنه على المحكم إقامة الدليل على خلاف ذلك.**

10. **إن المشرع الأردني لم يعالج مسألة من يقع عليه عبء إثبات أن طالب الرد لم يمضي على علمه أكثر من خمسة عشر يوماً**، وهل يكلف طالب الرد بإثبات واقعة سلبية وهي عدم العلم وهي مسألة غير يسيرة، وتؤيد الباحثة الجانب الغالب من الفقه الذي يرى **أن حل هذه المشكلة هو بالاعتماد على الظاهر، فعبء الإثبات يقع على عاتق من يدعي خلاف الظاهر، والظاهر أن طلب الرد قدم في الميعاد**، فإذا ادعى الطرف الأخر أو المحكم أنه قد مضى أكثر من المدة المقررة على علم الخصم طالب الرد بسبب الرد فعليه هو أن يثبت ذلك.

11. **لو استمرت إجراءات التحكيم وصدر حكم التحكيم في حين لا زال طلب الرد قائماً، فإنه لا يترتب على ذلك سقوط هذا الطلب، وإنما يكون لطالب الرد الاستمرار به،** ما دام أنه أقيم قبل الحكم، فإذا صدر الحكم القضائي بنتيجة طلب رد المحكم برد المحكم، تعتبر كافة الإجراءات التي قام بها المحكم كأن لم تكن أي باطلة، بما في ذلك حكم التحكيم. وبقاء طلب الرد قائماً بالرغم من صدور حكم التحكيم لا يمنع المدعي من الطعن بالبطلان على الحكم ذاته، حسب قواعد الطعن بأحكام المحكمين. ولغايات عملية يمكن وقف دعوى الطعن بحكم التحكيم إلى حين البت بطلب الرد، أو دمج الخصومتين معاً.

12. **إن الحكم الصادر بطلب رد المحكم سواءً بالرد أو الرفض يكون غير قابل للطعن فيه بأي طريق من طرق الطعن، وترى الباحثة أن إغلاق الباب أمام المحتكمين للطعن في الحكم الصادر في طلب الرد فيه إجحافاً بحقهم.**

13. **بموجب الفقرة (ج) من المادة (15) من قانون التحكيم الأردني على المحكم أن يفصح عند قبوله بمهمته عن أية ظروف من شأنها إثارة شكوك حول حيدته واستقلاله، وعدم تنفيذ المحكم لهذا الالتزام بعدم الإفصاح يعد اعتداءً من قبل المحكم على حقوق الدفاع** لأحد الخصوم لأن من شأن ذلك حرمان أحد الخصوم من حق الرد، لذلك تعد (المحكمة التحكيمية مشكلة تشكيلاً غير صحيح ومخالف للقانون)، ومن ثم يجب إبطال حكم المحكمين لمخالفة حقوق الدفاع، ويكون ذلك عن طريق الطعن بالبطلان في هذا الحكم استناداً للمادة (5/أ/49) من قانون التحكيم الأردني.

ثالثاً: التوصيات

1. **نوصي بإضافة نص صريح إلى الفقرة (ج) من المادة (15) من قانون التحكيم الأردني** التي تشترط على المحكم أن يفصح عند قبوله بمهمته عن أي ظروف من شأنها إثارة شكوك حول حيدته واستقلاله، **يكون فحوى هذا النص المضاف توقيع جزاء مالي على المحكم بإلزامه بغرامة مدنية إذا ثبت غير ذلك، وكذلك إلزامه بالتعويضات في مواجهة الخصم الأخر طبقاً لقواعد المسؤولية المدنية العامة.**
2. **نوصي بإضافة نص صريح إلى الفقرة (أ) من المادة (18) من قانون التحكيم الأردني يوضح الجزاء القانوني المترتب على مخالفة المدة الزمنية في تقديم طلب رد المحكم بعدم قبوله شكلاً** بعد انقضاء مدة الخمسة عشر يوماً من تاريخ علم طالب الرد بتشكيل هيئة التحكيم أو بالظروف المبررة للرد، **وأن يتضمن هذا النص كذلك سقوط الحق في تقديم طلب الرد بقفل باب المرافعة.**
3. **نوصي بإضافة نص صريح إلى قانون التحكيم الأردني يشترط عند تقديم طلب الرد ضرورة تكليف مقدم الطلب بتقديم كفالة مالية تضمن جدية الطلب أو إيداع مبلغ من المال كأمانة في خزانة المحكمة**، بحيث إذا رفض طلب الرد خسر طالب الرد هذا المبلغ، وإذا قبل الطلب أعيدت إليه الكفالة أو المبلغ المودع كأمانة، حيث نرى أنه قد يساعد هذا الأمر على التروي قبل الطعن في المحكم والبحث عن الدليل قبل اتهامه بالانحياز أو عدم الاستقلال أو عدم الحيدة، ونبتعد بذلك عن استخدام طلب الرد كطريق من طرق التسويف والمماطلة وتأخير الفصل في القضايا.

4. **نوصي بإضافة نص صريح إلى الفقرة (أ) من المادة (18) من قانون التحكيم الأردني يحدد مدة معينة توجب على المحكمة المختصة أن تصدر خلالها قرارها في الطلب، وكذلك يحدد مدة معينة من تاريخ تقديم الطلب يتوجب خلالها على المحكم أن يتنحى بإرادته، تمشياً مع السرعة المطلوبة في إنهاء إجراءات التحكيم.**
5. **نوصي بإضافة نص صريح إلى قانون التحكيم الأردني يعالج مسألة من يقع عليه عبء إثبات وجود سبب الرد، بإلقاء عبء الإثبات على الطرف الأخر في خصومة التحكيم بأن يثبت أن طالب الرد كان يعلم بسبب الرد ولكنه لم يتمسك به.**
6. **نوصي بإضافة نص صريح إلى قانون التحكيم الأردني يعالج مسألة من يقع عليه عبء إثبات أن طالب الرد لم يمضي على علمه أكثر من خمسة عشر يوماً، بأن يكون عبء الإثبات يقع على عاتق من يدعي خلاف الظاهر، والظاهر أن طلب الرد قدم في الميعاد،** فإذا ادعى الطرف الأخر أو المحكم أنه قد مضى أكثر من المدة المقررة على علم الخصم طالب الرد بسبب الرد فعليه هو أن يثبت ذلك.
7. **نوصي بإضافة نص صريح إلى قانون التحكيم الأردني يعالج مسألة مصير الإجراءات السابقة عند الحكم برد المحكم ، بإعطاء الأولوية لإرادة الخصوم في تحديد مصير الإجراءات التحكيمية السابقة،** فإذا لم يكن هنالك اتفاق بين الخصوم في هذا الشأن فإن للهيئة التحكيمية بعد تشكيلها من جديد تقرير ما إذا كانت الإجراءات التحكيمية السابقة ستؤخذ بعين الاعتبار، وذلك مع مراعاة حق أي من الأطراف في الاعتراض على صحة هذه الإجراءات.

8. **نوصي بتعديل المادة (51) من قانون التحكيم الأردني ليتوافق مع قرار المحكمة الدستورية الأردنية رقم 2 لسنة 2013 الصادر بتاريخ 2013/4/3 القاضي بعدم دستورية الفقرة المتضمنة حرمان المحكوم عليه من الطعن في قرار محكمة الاستئناف الصادر بتأييد حكم المحكمين، على أنه يصبح النص الجديد كالتالي: " إذا قضت المحكمة المختصة بتأييد حكم التحكيم أو ببطلان حكم التحكيم فيكون قرارها قابلاً للتمييز خلال ثلاثين يوماً من اليوم التالي للتبليغ، وإذا قضت بقرار قطعي ببطلان حكم التحكيم سقوط اتفاق التحكيم، أما إذا قضت المحكمة برد الطعن وجب على محكمة الاستئناف أن تأمر بتنفيذه ويكون قرارها في ذلك قطعياً ".**

9. **نوصي بتعديل الفقرة (أ) من المادة (18) من قانون التحكيم الأردني بإلغاء عبارة (ويكون قرارها غير قابل للطعن فيه بأي طريق من طرق الطعن)، وإجازة الطعن تمييزاً بقرار محكمة الاستئناف بخصوص طلب رد المحكم سواءً بالنسبة لطالب الرد أو للطرف الأخر، أياً كان قرار محكمة الاستئناف سواءً برد المحكم أو رفض رده،** أسوةً بأنه وفقاً للقواعد العامة في نظام رد القضاة فإنه يجوز الطعن على حكم رد القاضي أمام المحكمة الأعلى درجة.

10. **نوصي بإضافة نص إلى الفقرة (ج) من المادة (18) من قانون التحكيم الأردني فحواه بأنه في حال تقديم طلب رد المحكم يصار إلى ندب محكم أخر لاستكمال الإجراءات لحين الفصل في طلب الرد أسوة بنظام رد القضاة في ذلك،** وإعمالاً لمبدأ سرعة الفصل في النزاع حتى إذا ما حكم برد المحكم لا تذهب الإجراءات السابقة لذلك صدى.

11. نوصي بإضافة نص صريح إلى قانون التحكيم الأردني فحواه بأنه في حال لو استمرت إجراءات التحكيم وصدر حكم التحكيم في حين لا زال طلب الرد قائماً، فإنه لا يترتب على ذلك سقوط هذا الطلب، وإنما يكون لطالب الرد الاستمرار به، وأن بقاء طلب الرد قائماً بالرغم من صدور حكم التحكيم لا يمنع المدعي من الطعن بالبطلان على الحكم ذاته، حسب قواعد الطعن بأحكام المحكمين. **أو النص على وقف دعوى الطعن بحكم التحكيم إلى حين البت بطلب الرد، أو دمج الخصومتين معاً في دعوى واحدة،** استناداً للقواعد العامة في الإجراءات.

ختام القول؛ ترى الباحثة أن من كل ما تم عرضه، يلاحظ أن معظم قوانين واتفاقيات التحكيم سواءً الوطنية أو المؤسساتية أو الدولية تكاد تجمع على منح المحتكمين سلطات معينة أهمها: طلب رد المحكم بسلطات وإجراءات مشابهة وموحدة، وإن كانت تختلف في صياغة أحكامها، وهذا التقارب بين أنظمة التحكيم المختلفة يدل دلالة واضحة على مدى أهمية التحكيم في عالمنا المعاصر، مما يوحي بأن توحيد تلك القواعد بات قريباً وخاصةً في ظل إجراءات العولمة التي أخذت تتطور تطوراً واضحاً نحو مثل هذا التوحيد؛ وسواءً كان الوصول إليه عفوياً أو إلزامياً..

والحمد لله رب العالمين

مراجع الدراسة

- **معاجم اللغة.**

1. الرازي، الإمام محمد بن أبي بكر بن عبد القادر(1994). مختار الصحاح، مطبعة الحلبي، القاهرة.
2. اللجمي وآخرون، أديب(1994). المحيط، معجم اللغة العربية، المجلد الأول، الطبعة الثانية، بيروت.

- **الكتب القانونية.**

1. أبو الوفا، احمد(2007).**عقد التحكيم وإجراءاته**، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية.
2. أبو الوفا،احمد(2001). **التحكيم الاختياري والإجباري**، الطبعة الخامسة، منشأة المعارف، الإسكندرية.
3. البطاينة، عامر فتحي(2009). **دور القاضي في التحكيم التجاري الدولي**، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان.
4. التحيوي، محمود السيد(2003). **الطبيعة القانونية لاتفاق التحكيم**، منشأة المعارف، الإسكندرية.
5. الجبران، صادق محمد (2006). **التحكيم التجاري الدولي وفقاً للاتفاقية العربية للتحكيم التجاري لعام 1987**، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت.

6. الجمال، مصطفى وعبد العال، عكاشة(1998). **التحكيم في العلاقات الخاصة الدولية،** الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية.

7. الحداد، حفيظة السيد(2004). **الموجز في النظرية العامة في التحكيم التجاري الدولي،** منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت.

8. الرفاعي، أشرف(2002). **النظام العام والقانون الواجب التطبيق على إجراءات التحكيم في العلاقات ذات العنصر الأجنبي "دراسة فقهية قضائية مقارنة"**، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية.

9. الشواربي، عبد الحميد(2000). **التحكيم والتصالح في ضوء الفقه والقضاء،** الطبعة الثانية، منشأة المعارف، الإسكندرية.

10. الصانوري، مهند أحمد (2005). **دور المحكم في خصومة التحكيم الدولي الخاص،** الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان.

11. العوا، فاطمة محمد (2002). **عقد التحكيم في الشريعة والقانون،** الطبعة الأولى، المكتب الإسلامي، بيروت.

12. القضاة، مفلح عواد (2008). أصول المحاكمات المدنية والتنظيم القضائي، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان.

13. المصري، محمد وليد (2003). **شرح قانون أصول المحاكمات المدنية " القانون رقم 24 لسنة 1988 وتعديلاته" "دراسة مقارنة "**، الطبعة الأولى، دار قنديل للنشر والتوزيع، عمان.

14. النمر، أبو العلا علي والجداوي، أحمد قسمت(2002). **المحكمون (دراسة تحليلية لإعداد المحكم)،** دار أبو المجد للطباعة، القاهرة.

15. بني مقداد، محمد علي (2013). **المسلك السليم لإصدار وتنفيذ حكم التحكيم "دراسة نظرية تطبيقية مقارنة"**، الطبعة الأولى، مؤسسة حمادة للدراسات الجامعية والنشر والتوزيع، إربد، الأردن.

16. حداد، حمزة احمد(2007). **التحكيم في القوانين العربية**، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت.

17. حسين، محمد أحمد شحاتة(2010). **التحكيم في الفقه والقانون المقارن**، الطبعة الأولى، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية.

18. خالد، هشام (2008). **تكوين المحكمة التحكيمية في منازعات التجارة الدولية (المجلد الأول) (دراسة في القانون الدولي الخاص المادي في ضوء الاتفاقيات الدولية ولوائح مؤسسات التحكيم التجاري الدولي)**، منشأة المعارف، الإسكندرية.

19. خالد، هشام (2008). **تكوين المحكمة التحكيمية في منازعات التجارة الدولية (المجلد الثاني) (دراسة في القانون الدولي الخاص المادي في ضوء التشريعات اللاتينية والإنجلوسكسونية والعربية)**، منشأة المعارف، الإسكندرية.

20. سامي، فوزي محمد (2006). **التحكيم التجاري الدولي " دراسة مقارنة "**، الجزء الخامس، الطبعة الأولى، الإصدار الثاني، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان.

21. شحاته، محمد نور(1993). **الرقابة على أعمال المحكمين "موضوعها وصورها- دراسة مقارنة"**، دار النهضة العربية، القاهرة.

22. شهاب، عاطف (2004). **اتفاق التحكيم التجاري الدولي والاختصاص التحكيمي**، المؤلف، القاهرة.

23. صاوي، أحمد السيد (2002). **التحكيم طبقاً للقانون رقم 27 لسنة 1994 وأنظمة التحكيم الدولية**، المؤلف، القاهرة.

24. عبد الحميد، رضا السيد(2009). **مسائل في التحكيم (تدخل القضاء في التحكيم بالمساعدة والرقابة)**، الطبعة الثالثة، دار النهضة العربية، القاهرة.

25. عبد المجيد، منير(1997).**التنظيم القانوني للتحكيم الدولي والداخلي في ضوء الفقه وقضاء التحكيم**، منشاة المعارف، الإسكندرية.

26. عمر، نبيل إسماعيل(2004). **التحكيم في المواد المدنية والتجارية الوطنية والدولية**، الطبعة الأولى، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية.

27. مراد، عبد الفتاح (1998). **شرح تشريعات التحكيم الداخلي والدولي**، دار الكتب القانونية، القاهرة.

28. هندي، أحمد (2013). **التحكيم " دراسة إجرائية في ضوء قانون التحكيم المصري وقوانين الدول العربية والأجنبية** "، دار الجامعة الجديدة ، الإسكندرية.

29. والي، فتحي(2007).**قانون التحكيم في النظرية والتطبيق**، الطبعة الأولى، منشأة المعارف، الإسكندرية.

30. يدر، أمال(2012). **الرقابة القضائية على التحكيم التجاري الدولي "دراسة مقارنة"**، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت.

- **الرسائل الجامعية.**

- **أطروحات الدكتوراه.**

1. إبراهيم، رشا أحمد (2010). **التحكيم بالصلح**،أطروحة دكتوراه، جامعة عين شمس، الإسكندرية، مصر.
2. إبراهيم، علي سالم(1995). **ولاية القضاء على التحكيم**،أطروحة دكتوراه، جامعة عين شمس، الإسكندرية، مصر.
3. السراجي، زكريا محمد(2010). **المركز القانوني للمحكم في التحكيم التجاري الدولي** "**دراسة مقارنة بين التشريعات الوضعية والفقه الإسلامي**"،أطروحة دكتوراه، جامعة عين شمس، الإسكندرية، مصر.
4. النجار، عادل علي(2011). **البطلان المؤثر في حكم التحكيم** "**دراسة مقارنة لإحدى حالات بطلان حكم التحكيم**"،أطروحة دكتوراه، جامعة عين شمس، الإسكندرية، مصر.
5. الهاجري، مناحي خالد(2012). **أثر النظام العام على اتفاق التحكيم** "**دراسة مقارنة**"،أطروحة دكتوراه، جامعة عين شمس، الإسكندرية، مصر.
6. حسني، وفاء فاروق(2006). **مسئولية المحكم** "**دراسة مقارنة**"،أطروحة دكتوراه، جامعة عين شمس، الإسكندرية، مصر.

- **رسائل الماجستير.**

1. أغنية، جمال(2004).**تنفيذ قرارات التحكيم الأجنبية"دراسة مقارنة"**،رسالة ماجستير، الجامعة الأردنية، الأردن.
2. الحياري، عمر هشام(2002). **الرقابة على أعمال المحكمين**، رسالة ماجستير، جامعة عمان العربية للدراسات العليا، عمان ، الأردن.
3. الرشيدي، عبد العزيز دهام(2011). **رد القاضي "دراسة مقارنة بين الشريعة الإسلامية والقانون الأردني والكويتي"**، رسالة ماجستير، جامعة الشرق الأوسط، عمان، الأردن.
4. السيايدة، نشأت(2012). **ولاية القضاء على حكم التحكيم في ظل قانون التحكيم الأردني**، رسالة ماجستير، جامعة الشرق الأوسط، عمان، الأردن.
5. الصانع، حمد حمود(2012). **المسؤولية المدنية للمحكم**، رسالة ماجستير، جامعة الشرق الأوسط، عمان، الأردن.
6. الطراونة، عيسى بادي(2011).**دور المحكم في خصومة التحكيم**، رسالة ماجستير، جامعة الشرق الأوسط، عمان، الأردن.
7. العدواني، محمد سعد(2011). **مدى الرقابة القضائية على حكم التحكيم "دراسة مقارنة"**، رسالة ماجستير، جامعة الشرق الأوسط، عمان، الأردن.
8. الغرايبة، خالد محمد (2005). **دعوى بطلان حكم التحكيم "دراسة مقارنة"**، رسالة ماجستير، جامعة مؤته، الكرك، الأردن.
9. القرني، زهير عبد الله(2008). **دور القضاء في التحكيم" دراسة تأصيلية مقارنة تطبيقية"**، رسالة ماجستير، جامعة الأمير نايف للعلوم الأمنية، الرياض، السعودية.

10. المبيضين، نادية عبد السلام(2005). **دور محكمة الاستئناف المختصة في الرقابة على إجراءات التحكيم السابقة على صدور حكم التحكيم "دراسة في القانون الأردني"**، رسالة ماجستير، جامعة مؤته، الكرك، الأردن.

11. الناصري، مصطفى ناطق (2005). **المحكم التجاري الدولي "دراسة مقارنة"**، رسالة ماجستير، جامعة الموصل، العراق.

12. النوايسة، عامر مد الله(2003). **النظام القانوني لهيئة التحكيم، تشكيلها وردها، ومسؤوليتها في القانون الأردني "دراسة مقارنة"**، رسالة ماجستير، جامعة مؤته، الكرك، الأردن.

13. جبران، محمد محمود(2009). **التحكيم الالكتروني كوسيلة لحل منازعات التجارة الالكترونية**، رسالة ماجستير، جامعة الشرق الأوسط، عمان، الأردن.

14. شنيكات، مراد(2001). **المعاينة والخبرة كدليل من أدلة الإثبات في القانون المدني الأردني "دراسة مقارنة"**، رسالة ماجستير، معهد البحوث والدراسات العربية، القاهرة.

15. طاهر، حدادن(2012). **دور القاضي الوطني في مجال التحكيم التجاري الدولي**، رسالة ماجستير، جامعة مولود معمري، الجزائر.

16. عربيات، خالد أحمد(2005).**تشكيل هيئات التحكيم" وفقاً لقانون التحكيم الأردني والقانون المقارن**"، رسالة ماجستير، جامعة عمان العربية للدراسات العليا، عمان.

17. منصور، سلام(2010). **بطلان حكم التحكيم" دراسة تحليلية مقارنة**"، رسالة ماجستير، جامعة الأزهر، غزة، فلسطين.

- **الأبحاث والمقالات القانونية المنشورة في مجلات دورية.**

1. أبو الليل، إبراهيم الدسوقي(1993). **قواعد وإجراءات التحكيم وفقاً لنظام غرفة التجارة الدولية**،بحث منشور في مجلة الحقوق، جامعة الكويت ، الكويت، السنة السابعة عشرة، العددان الأول والثاني.
2. الزبيدي، عبد الله محمد(2010). **أثر طلب رد القاضي على سير الدعوى المدنية وكيفية الطعن برفضه**، بحث منشور في المجلة الأردنية في القانون والعلوم السياسية، جامعة مؤته، المجلد الثاني، العدد الثالث، تموز.
3. الملحم، احمد عبد الرحمن(1994). **عقد التحكيم التجاري المبرم بين المحكمين والخصوم**، بحث منشور في مجلة الحقوق، جامعة الكويت ، الكويت، السنة الثامنة عشرة ، العدد الثاني.
4. المهداوي، علي أحمد(2009). **دراسة تحليلية في التحكيم وطبيعته القانونية مقارنةً بالفقه الإسلامي**، بحث منشور في مجلة الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق، جامعة الإسكندرية، العدد الأول.
5. النجار، جمال حسن (2001). **التحكيم وفقاً لقانون الإجراءات المدنية الإماراتي رقم 11 لسنة 1992**، بحث منشور في مجلة الحق للشريعة والقانون، الإمارات العربية المتحدة، العدد السابع.
6. النمر، أبو العلا علي(1999). **النظام القانوني لرد المحكم " في ضوء حكم المحكمة الدستورية العليا الصادر في 6 نوفمبر 1999 بعدم دستورية المادة(1/19) من قانون**

التحكيم المصري"،بحث منشور في مجلة العلوم القانونية والاقتصادية ، جامعة عين شمس.

7. راغب، وجدي(1993). **هل التحكيم نوع من القضاء؟**، بحث منشور في مجلة الحقوق الكويتية، السنة 17، العددان الأول والثاني.

8. رباح، غسان (2008). **سلطة القضاء في الرقابة على المحكمين " عوائق التحكيم "**، بحث منشور في مجلة العدل، بيروت، السنة الثانية والأربعون، العدد الثاني.

9. طالب، محمد حاج(2013). **أسباب رد المحكم في القانون السوري**، بحث منشور في مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، المجلد 29، العدد الثاني.

10. عبد الفتاح، عزمي(1984). **إجراءات رد المحكمين في قانون المرافعات الكويتي (تعليق على حكم)**، بحث منشور في مجلة الحقوق، الكويت، السنة الثامنة، العدد الرابع.

- **الأبحاث والمقالات القانونية والأحكام القضائية المنشورة على الانترنت.**

1. الأكاديمية العربية للتحكيم التجاري، **قواعد وأسس رد المحكم**، مقال منشور بتاريخ 28 أكتوبر 2013 ، على الرابط الالكتروني التالي:-

http://www.facebook.com

2. الطراونة، مصلح أحمد (2008). **تنفيذ حكم التحكيم الأجنبي الباطل وفقاً لاتفاقية نيويورك الخاصة بالاعتراف بأحكام التحكيم الأجنبية وتنفيذها لسنة 1958**، بحث مقدم في المؤتمر السنوي السادس عشر في التحكيم التجاري الدولي بعنوان " التحكيم التجاري

الدولي أهم الحلول البديلة لحل المنازعات الاقتصادية"، دولة الإمارات العربية المتحدة، تاريخ 2008/4/30 ، منشور على الرابط الالكتروني التالي:-

http://www.middle-east-online.com

3. العيسى، عبد الحنان (2011). **المحكم بين مطرقة الرد وسندان العزل**، مقالة منشورة بتاريخ 2011/5/1 ، على الرابط الالكتروني التالي:-

http://www.damascusbar.org

4. النويصر، خالد(2012). **قراءة في نظام التحكيم الجديد** "**السعودي**"، مقالة منشورة بتاريخ 2012/6/16 ، على الرابط الالكتروني التالي:-

http://www.startimes.com

5. بحث بعنوان " **مسؤولية المحكم في إطار السلطات الممنوحة له** "، بلا مؤلف، منشور على الرابط الالكتروني التالي:-

http://www.iac-egypt.org

6. **حكم المحكمة الدستورية العليا المصرية** في القضية رقم 114 لسنة 24 قضائية، صادر بتاريخ 2 نوفمبر 2003، منشور على الرابط الالكتروني التالي:-

http://www.startimes.com

7. **حكم المحكمة الدستورية العليا المصرية** رقم 83 لسنة 19 قضائية دستورية، جلسة 1999/11/6 ، منشور على الرابط الالكتروني التالي:

http://www.startimes.com

- **الاتفاقيات والقواعد الدولية.**

1. اتفاقية عمان العربية للتحكيم التجاري الدولي لعام 1987.
2. الاتفاقية الموحدة لاستثمار رؤوس الأموال العربية في الدول العربية لعام 1981.
3. اتفاقية نيويوركبشأن تنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية لعام 1958.
4. اتفاقية تسوية منازعات الاستثمار بين الدول العربية المضيفة للاستثمارات العربية لسنة 2001.
5. نظام مركز التحكيم التجاري لدول مجلس التعاون لدول الخليج العربية لعام 2000.
6. قواعد لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري/اليونسترال UNCITRAL لعام 1976.
7. قواعد اليونسترال النموذجية في التحكيم التجاري الدولي لعام 1985.
8. قواعد اليونسترال التي وضعتها لجنة الأمم المتحدة لقانون التجارة الدولية لعام 1985.
9. قانون الأونيسترال النموذجي للتحكيم التجاري الدولي بصيغته المنقحة لعام 2010.
10. قواعد تحكيم غرفة التجارة الدولية بباريس (icc) لعام 1998.
11. اتفاقية واشنطن بشأن تسوية منازعات الاستثمار لعام 1965.
12. الاتفاقية الأوروبية للتحكيم التجاري الدولي الموقعة في جنيف لعام 1961.
13. نظام المصالحة والتحكيم لدى غرفة التجارة الدولية بباريس لعام 1998.
14. قواعد محكمة لندن للتحكيم التجاري الدولي لعام 1998.
15. قواعد مركز القاهرة الإقليمي للتحكيم التجاري الدولي لعام 2002.

- **القوانين والأنظمة الوطنية.**

1. مجلة الأحكام العدلية.
2. قانون التحكيم الأردني رقم 31 لسنة 2001.
3. قانون تنفيذ الأحكام الأجنبية الأردني رقم 8 لسنة 1958.
4. قانون أصول المحاكمات المدنية الأردني رقم 24 لسنة 1988 وتعديلاته لغاية القانون المعدل رقم 16 لسنة 2006.
5. قانون التحكيم الأردني الملغي رقم 18 لسنة 1953.
6. قانون المرافعات المدنية الفرنسي المعدل لسنة 1980.
7. قانون التحكيم الإنجليزي لعام 1996.
8. قانون التحكيم السويسري المعروف بـ Concordat لعام 1987.
9. قانون التحكيم التجاري الدولي الكندي لعام 1986.
10. نظام تحكيم الهيئة الأمريكية للتحكيم لعام 1992.
11. قانون التحكيم الفدرالي الأمريكي لعام 2000.
12. القانون الأمريكي الفدرالي المتعلق بالتحكيم لعام 1925.
13. قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري رقم 13 لسنة 1968 والمعدل بالقانون رقم 18 لسنة 1999.
14. قانون التحكيم المصري رقم 24 لسنة 1994.
15. قانون التحكيمالمصريرقم 8 لسنة 2000 المعدل لقانون التحكيم رقم 27 لسنة 1994.
16. قانون التحكيم السوري رقم 4 لسنة 2008.
17. قانون التحكيم التونسي رقم 42 لسنة 1993.

18. قانون التحكيم اليمني رقم 22 لسنة 1992.

19. قانون التحكيم الفلسطيني رقم 3 لسنة 2000.

20. قانون الإجراءات المدنية الإماراتي رقم 11 لسنة 1992.

21. قانون التحكيم العُماني الصادر بالمرسوم السلطاني رقم 47/97 لسنة 1997.

22. نظام التحكيم السعودي الصادر بالمرسوم الملكي رقم 46 تاريخ 1403/7/12 هـ.

- **الأحكام والمبادئ القضائية التحكيمية.**

1. مجموعة من المبادئ القانونية لمحكمة التمييز الأردنية بصفتها الحقوقية.

2. مجموعة من أحكام محكمة استئناف عمان النظامية الأردنية.

3. مجموعة من المبادئ القانونية للمحكمة الدستورية العليا المصرية.

4. مجموعة من المبادئ القانونية لمحكمة النقض المصرية بصفتها المدنية.

5. مجموعة من أحكام محكمة استئناف القاهرة.

6. مجموعة من أحكام مركز القاهرة الإقليمي للتحكيم التجاري الدولي.

7. حكم تحكيمي لمحكمة الكويت الكلية (الدائرة الإدارية).

8. حكم تحكيمي لمحكمة التمييز الكويتية.

9. حكم تحكيمي لمحكمة تمييز دبي.

10. حكم تحكيمي لمحكمة استئناف Reims الأمريكية.

11. حكم تحكيمي للمحكمة العليا الهندية.

12. مجموعة من المبادئ القانونية لمحكمة النقض الفرنسية.

13. مجموعة من أحكام محكمة استئناف باريس.

14. مجموعة من أحكام محكمة باريس الابتدائية.

15. مجموعة من أحكام محكمة تحكيم غرفة التجارة الدولية بباريس.